



**Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине**

Predmet br. S1 1 K 023309 17 Kri

Datum: objavljivanja 11.10.2017. godine
pismenog otpravka 01.11.2017. godine

Pred sudskim vijećem u sastavu:

sudija Mediha Pašić, predsjednik vijeća
sudija Mira Smajlović, član vijeća
sudija Zoran Božić, član vijeća

PREDMET TUŽILAŠTVA BOSNE I HERCEGOVINE

protiv

ŽARKA VUKOVIĆA

PRESUDA

Tužilac Tužilaštva Bosne i Hercegovine:

Behaija Krnjić

Braniteljica optuženog

Advokat Nada Mandić

IZREKA	3
OPTUŽENJE	5
DOKAZNI POSTUPAK	6
ZAVRŠNE RIJEČI	6
PROCESNE ODLUKE	10
OPŠTA OCJENA DOKAZA	22
PRIMJENA MATERIJALNOG PRAVA	24
II. ZAKONSKA OBILJEŽJA KRIVIČNOG DJELA ZLOČINI PROTIV ČOVJEČNOSTI IZ ČLANA 172. KZ BIH	26
OPŠTI ELEMENTI KRIVIČNOG DJELA ZLOČINI PROTIV ČOVJEČNOSTI	27
Postojanje širokog ili sistematičnog napada.....	28
Status lica prema kojim je napad bio usmjeren: civili.....	37
Optuženi je znao za napad i njegova djela su dio napada (nexus).....	38
B.POJEDINAČNA INKRIMINACIJA U OSNOVU ZLOČINA PROTIV ČOVJEČNOSTI	40
ZAKLJUČAK	59
III. ODLUKA O KAZNI	60
IV. ODLUKA O TROŠKOVIMA POSTUPKA	61
VI. ANEX A	63
IZVEDENI DOKAZI TUŽILAŠTVA BIH	63
1.Lista saslušanih svjedoka Tužilaštva.....	63
2.Lista saslušanih vještaka Tužilaštva.....	63
3.Lista uloženi materijalnih dokaza Tužilaštva.....	63
IZVEDENI DOKAZI ODBRANE	64
1.Lista saslušanih odbrane.....	64
2.Lista uloženi materijalnih dokaza odbrane.....	65
VII. ANEX B	66

U IME BOSNE I HERCEGOVINE

Sud Bosne i Hercegovine, Odjel I za ratne zločine, u vijeću sastavljenom od sudije Medihe Pašić, kao predsjednika vijeća, te sudije Mire Smajlović i Zorana Božića, kao članova vijeća, uz učestvovanje stručne saradnice Amile Jahjaefendić, kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženog Žarka Vukovića, koji se pred ovim Sudom vodio po optužnici Tužilaštva BiH Posebnog odjela za ratne zločine, broj: T20 0 KTRZ 0007338 13 od 23.11.2016. godine, koja je potvrđena dana 05.12.2016. godine, izmijenjena dana 28.08.2017. godine, zbog krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka g) Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (KZ BiH), a sve u vezi sa članom 180. stav 1. KZ BiH, nakon održanog javnog glavnog pretresa, kojem su prisustvovali optuženi Žarko Vuković, njegova braniteljica, advokat Nada Mandić, te tužilac Tužilaštva BiH Behaija Krnjić, nakon vijećanja i glasanja, donio je i dana 11.10.2017. godine, u prisustvu tužioca Tužilaštva BiH i branioca optuženog, advokata Nade Mandić, a u odsutnosti uredno obaviještenog optuženog, javno objavio slijedeću:

P R E S U D U

OPTUŽENI: ŽARKO VUKOVIĆ, zv. "Žara", sina Riste i majke Jovanke, rođene Plenić, rođen 12.10.1957. godine u mjestu Vladikovi, opština Foča, nastanjen u, ul....., JMBG, po narodnosti, državljanin, pismen sa završenom srednjom školom, radnik, zaposlen u Srednjoškolskom centru u Foči, oženjen, bez djece, vojsku služio 1976. godine u Novom Sadu i Beogradu, bez čina, bez odlikovanja, slabog imovnog stanja, neosuđivan, ne vodi se drugi krivični postupak protiv njega,

K R I V J E

Što je:

U vremenskom periodu od početka mjeseca aprila 1992. godine pa do kraja mjeseca augusta 1992. godine, u kom periodu se je odvijao široki i sistematični napad vojnih, paravojnih i policijskih snaga Srpske republike BiH, a potom Republike Srpske, usmjeren protiv civilnog bošnjačkog stanovništva opštine Foča, znajući za takav napad te da njegove radnje čine dio napada, kao pripadnik vojnih snaga. Srpske republike BiH, a potom Republike Srpske, počinio nad drugom civilnom osobom ženskog pola, upotrebom sile i prijetnje silovanje, tako što je:

1. tačno neutvrđenog dana, u vremenskom periodu od kraja mjeseca aprila pa do početka mjeseca augusta 1992. godine, u naselju Ljubovići, opština Foča, došao svojoj kući, u kojoj kući je tada privremeno boravila oštećena „A-1“, a zatim pokazao

prstom oštećenju da ustane rekavši joj da je vodi njenoj kući kako bi istu pospremila, pa ju je izveo iz svoje kuće te je odveo u podrum iste kuće, u kojem podrumu je prišao oštećenju i strgnuo sa nje kućni ogrtač i bacio je na jednu spužvu, prijeteći joj da ne smije nikome ništa pričati jer će je inače ubiti, nakon čega je uzeo pletaru sa rakijom i tjerao oštećenu da pije, pa kada je ista to odbila, svukao je hlače sa sebe i legao na oštećenu koja je ležala gola na toj spužvi i nad istom izvršio silovanje, nakon čega se oštećena vratila u njegovu kuću,

2. u tačno neutvrđene dane u vremenskom periodu od kraja mjeseca aprila pa do sredine mjeseca augusta 1992. godine, u naselju Ljubovići, opština Foča, u nekoliko navrata, dolazio u kuću vlasništvo oštećene „A-1“, u kojoj kući je nad istom vršio silovanja, prijeteći joj da uvijek mora biti u kući i spremna za njega kada dolazi, na što je oštećena pokušavala se i skriti, ali bi je isti uvijek nalazio i nad istom vršio silovanja,

dakle,

u okviru širokog i sistematičnog napada vojnih, paravojnih i policijskih snaga Srpske republike BiH, usmjerenog protiv civilnog bošnjačkog stanovništva općine Foča, znajući za takav napad te da njegove radnje čine dio toga napada, kao pripadnik tih snaga, počinio nad drugom civilnom osobom ženskog pola, upotrebom sile i prijetnje više silovanja ,

čime je počinio krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka g) KZ BiH , a sve u vezi člana 180. stav 1. KZ BiH

pa ga Sud na osnovu navedenog zakonskog propisa, te primjenom odredbe člana 285. stav 1. ZKP BiH, te odredbi članova 39., 42., 48. KZ BiH , a u vezi sa članom 38. Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ)

O S U Ć U J E

Na kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) godina

II

Na osnovu člana 188. stav 4. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP- a BiH) optuženi se oslobađa od dužnosti naknade troškova krivičnog postupka i paušala, pa isti padaju na teret budžetskih sredstava Suda.

Obrazloženje

A. OPTUŽENJE

1. Optužnicom Tužilaštva Bosne i Hercegovine, Posebnog odjela za ratne zločine, broj: T20 0 KTRZ 0007338 13 od 23.11.2016. godine, koja je potvrđena dana 05.12.2016. godine, optuženom Žarku Vukoviću se stavlja na teret da je počinio krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka g) KZ BiH, a sve u vezi sa članom 180. stav 1. istog zakona. Optuženi Žarko Vuković se na ročištu o izjašnjenju o krivnji održanom dana 10.01.2017. godine izjasnio da nije kriv.
2. Statusna konferencija u predmetu održana je dana 23.03.2017. godine na kojoj se raspravljalo o planu izvođenja dokaza optužbe, odnosno rasporedu ročišta za glavni pretres, kao i drugim pitanjima od značaja za predmetni postupak. Tužilaštvo je ukratko iznijelo plan pozivanja svjedoka, koji je u pismenoj formi dostavljen Sudu dana 22.02.2017. godine, od kojih su četvero svjedoka sa dodijeljenim mjerama zaštite identiteta, raspored izvođenja materijalnih dokaza, te je tužilac najavio da će nakon otvaranja glavnog pretresa dostaviti Sudu prijedlog za prihvatanje utvrđenih činjenica.
3. Dana 23.03.2017. godine u skladu sa odredbom člana 13. ZKP BiH, počeo je glavni pretres čitanjem optužnice Tužilaštva BiH, broj: T20 0 KTRZ 0007338 13 od 23.11.2016. godine, koja je potvrđena dana 05.12.2016. godine. Tom prilikom stranke i branilac nisu imali prigovora na sastav pretresnog vijeća.
4. U svom uvodnom izlaganju nakon čitanja optužnice, postupajući tužilac je istakao da će nakon provedenih dokaza optužbe, Vijeće moći na pravilan i zakonit način donijeti odluku kojom će van svake razume sumnje utvrditi krivicu optuženog.
5. U svom uvodnom izlaganju braniteljica optuženog Žarka Vukovića istakla je da je optužnica protiv optuženog Žarka Vukovića neprecizna, u smislu da se iz iste ne može odrediti pripadnost optuženog VRS, a što je izuzetno važno radi pravne kvalifikacije djela. Također, istakla je da u tački 1. optužnice nije precizirano svojstvo lica koji su sa optuženim došli u njegovu kuću, gdje je boravila oštećena „A-1“, a što je od presudne važnosti, te je u tom pravcu predložila da Tužilaštvo BiH precizira optužnicu. Odbrana je dana 29.05.2017. godine dostavila Sudu Prijedlog dokaza odbrane¹, zajedno sa Prijedlogom odbrane za prihvatanje dokazanih činjenica kao utvrđenih.
6. Dokazni postupak optužbe je okončan dana 22.05.2017. godine, dok je dokazni postupak odbrane okončan dana 28.08.2017. godine.
7. Nakon izvođenja dokaza odbrane, na ročištu održanom dana 28.08.2017. godine, postupajući tužilac je u skladu sa odredbom člana 275. ZKP BiH izmijenio optužnicu. Odbrana se protivila predmetnoj izmjeni optužbe.

¹ Predloženo saslušanje 3 javna svjedoka, optuženog u svojstvu svjedoka, te ulaganje materijalne dokumentacije

8. U skladu sa navedenom odredbom ZKP-a BiH, za izmjenu optužnice nije neophodno da su izneseni novi dokazi, već je dovoljna i nova subjektivna ocjena istih. Cijeneći da navedenom izmjenom nije povrijeđen ni subjektivni, ni objektivni identitet optužnice, nije se mijenjala ni njena pravna kvalifikacija, niti je optuženi doveden u nepovoljniji položaj, Vijeće je istu prihvatilo.

9. Obzirom da su stranke i branioci izjavili da, nakon izvođenja dokaza odbrane, nemaju više prijedloga za dokazni postupak, predsjedavajuća vijeća je dana 28.08.2017. godine, postupajući saglasno odredbi člana 276. ZKP BiH, objavila da je dokazni postupak okončan.

10. Prilikom odlučivanja o predmetnoj optužnici, Vijeće je obzirom na rezultat provedenih dokaza, preciziralo činjenični opis u izreci presude, pri tome vodeći računa da ne povrijedi objektivni identitet optužnice.

11. Tako je Vijeće uvodni dio činjeničnog opisa prilagodio utvrđenim činjenicama iz ovog predmeta, kao i iskazima saslušanih svjedoka, pa je u ovom predmetu utvrđeno da je vremenski interval do kojeg je trajao širok i sistematičan napad: *„...do kraja mjeseca augusta 1992. godine“*, umjesto kako je u izmenjenoj optužnici navedeno: *„...do kraja mjeseca septembra 1992. godine..“*, te je gramatički i jezički ispravilo optužnicu.

B. DOKAZNI POSTUPAK

Tokom predmetnog postupka saslušan je određeni broj svjedoka i uvedeni materijalni dokazi, koji su pobrojani u Aneksu A ove odluke.

C. ZAVRŠNE RIJEČI

(a) Završno izlaganje Tužilaštva BiH

12. Tužilaštvo BiH je u svojom završnom obraćanju istaklo da je nakon provođenja cjelokupnog dokaznog postupka, kako dokaza optužbe, tako i odbrane, van svake razumne sumnje dokazalo krivicu optuženog za predmetno krivično djelo. Kada su u pitanju opšti elementi djela Zločini protiv čovječnosti, tužilac je ukazao da su opšti elementi koji se tiču postojanja širokog i sistematičnog napada, kao i njegove usmjerenosti prema civilnom stanovništvu van svake razumne sumnje dokazani utvrđenim činjenicama iz presuda MKSJ, koje je Sud Rješenjem od 11.04.2017.godine prihvatilo kao dokazane, kao i iz iskaza saslušanih svjedoka optužbe.

13. Nadalje, u završnom obraćanju postupajući tužilac je naveo da s obzirom da su sve radnje koje se optuženom stavljaju na teret, poduzete od strane optuženog u vremenskom periodu od početka mjeseca aprila 1992. godine, pa do kraja mjeseca septembra 1992. godine, a u kojem periodu se odvijao širok i sistematičan napad srpskih oružanih snaga usmjeren isključivo prema civilnom nesrpskom stanovništvu nastanjenom na području opštine Foča, po mišljenju optužbe, sasvim jasno se može zaključiti da su poduzete radnje od strane optuženog isključivo poduzete kao dio širokog i sistematičnog

napada, a što je dokazano kako dokazima optužbe, tako i dokazima odbrane.

14. Osvrćući se na provedeni dokazni postupak, tužilac je istakao da su iskazi svjedoka optužbe vjerodostojni, jer su dati iskreno i u istim nije ništa dodavano više od onog što su svjedoci doista doživjeli ili imali saznanja, te je tužilac cijenio da su svjedoci optužbe precizno percipirali i reprodukovali sve činjenice koje su bili u mogućnosti zapamtiti uzimajući u obzir protok vremena otkad se desila predmetna inkriminacija. Za Tužilaštvo je bilo realno očekivati da se svjedoci ne mogu sjetiti svakog detalja, kao što je odjeća u kojoj su bila određena lica ili naoružanje koje su nosili, te je cijenio da se iskazi saslušanih svjedoka optužbe mogu u cjelosti posmatrati kao autentični, podudarni i dosljedni, a samim tim i vjerodostojni i prihvatljivi.

15. Posebno se osvrnuo na iskaze oštećene svjedokinje „A-1“, kao i iskaz svjedokinje „A-4“. U tom smislu, Tužilaštvo smatra da posebno treba cijiniti konzistentnost iskaza svjedokinje „A-1“ u bitnim činjenicama, koje iskaze je dala tokom istrage u Tužilaštvu BiH, te Državnoj agenciji za istrage i zaštitu, iz čega se može uvjeriti u pouzdanost i iskrenost svjedokinje. Određene nepodudarnosti u iskazima ove svjedokinje, koje se tiču manje važnih činjenica te onih koji ne čine činjenični opis djela iz optužnice, to jest nisu bitna za obilježje djela, koje se optuženom stavlja na teret, ne mogu diskreditovati svjedokinju, ukoliko je ista sasvim dovoljno opisala događaj, tako da bitne činjenice iz kojih proizilaze bitna obilježja djela koje se optuženom stavljaju na teret, jasno proizilaze iz njenog iskaza i pružaju sasvim dovoljno osnova u donošenju zaključka o njihovoj pouzdanosti, za razliku od nedosljednosti u iskazima koje se odnose na periferna pitanja, od kojih ne zavisi zaključak o postojanju ili nepostojanju djela. U odnosu na iskaz svjedokinje „A-4“ Tužilaštvo BiH je istaklo da je pomenuta svjedokinja i pored vjerovatnog postojanja stepena blage demencije, mogla dati autentičan iskaz u periodu kada je ista saslušavana od strane Tužilaštva, ali i u drugim prilikama, što je sve zavisilo od same atmosfere u kojoj bi ista bila saslušavana, a koja nije bila stresna, vremena koje bi joj se stavljalo na raspolaganje za davanje odgovora, te postavljanja dobronamjernih pitanja o kojima je mogla da razmisli i logički donese odluku. Uzimajući u obzir činjenice koje je ista navela u svom iskazu, sasvim se jasno može zaključiti da je ista prilikom davanja iskaza bila u potpunosti svjesna sa kim razgovara, bila svjesna činjenica o kojima je trebala razgovarati, te bila svjesna činjenica koje je iznosila, a koje su unošene u zapisnik o njenom saslušanju, što je konačno i potvrdila svojim potpisom na sačinjeni zapisnik. Stoga Tužilaštvo BiH smatra da ne postoji niti jedan razlog da se iskaz ove svjedokinje ne prihvati kao vjerodostojan u pogledu bitnih činjenica, koje su skoro u potpunosti identične sa iskazom svjedokinje „A-1“.

16. Osvrćući se na koncept odbrane optuženog, tužilac je istakao da odbrana nijednim dokazom nije opovrgla, niti dovela u sumnju iskaze svjedoka optužbe, te da se odbrana usmjerila na eventualne protivrječnosti iskaza svjedoka optužbe između iskaza datih na glavnom pretresu i u fazi istrage, što se odnosi na iskaze svjedoka „A-2“ i „A-3“, odnosno protivrječnosti između iskaza datog Državnoj agenciji za istrage i zaštitu i iskaza datog u Tužilaštvu BiH, koji iskazi su pročitani na glavnom pretresu, što se odnosi na iskaz svjedokinje „A-1“, a kako se radi o manjim nedosljednostima na kojim odbrana nije mogla da gradi zaključak o neučestvovanju optuženog u radnjama koje su mu stavljene na teret,

to će po mišljenju optužbe, Vijeće moći donijeti sasvim pravilnu, pravednu i pravičnu odluku o odgovornosti optuženog za djelo koje je počinio. Isto tako, saslušani svjedoci odbrane, ni na koji način nisu mogli dovesti u sumnju bilo koju činjenicu koja je od odlučne važnosti za utvrđivanje krivice optuženog, te da su tvrdnje optuženog date isključivo da bi umanjio svoju krivičnu odgovornost. Tužilac je istakao da niti jedan od svjedoka odbrane nema bilo kakvih saznanja o događajima i radnjama koje su optuženom stavljene na teret, nego navode određene činjenice i svoja lična subjektivna uvjerenja koja ne mogu imati bilo kakvu važnost za utvrđenje odgovornosti optuženog.

17. Analizirajući kompletan dokazni postupak, postupajući tužilac je ocjenio da je optužba uspjela van svake razumne sumnje da dokaže da je optuženi počinio predmetne inkriminacije, te je predložio da Vijeće istog osudi i izrekne mu zatvorsku kaznu u dužem trajanju, obzirom da na strani optuženog ne egzistira nijedna olakšavajuća okolnost, dok od otežavajućih okolnosti sudeće vijeće treba posebno cijeliti izraženu bezobzirnost i odlučnost u ponašanju optuženog prilikom činenja radnji koje su mu stavljene na teret, a posebno treba cijeliti činjenicu njegove istrajnosti u vršenju djela, obzirom da je radnje silovanja prema oštećenoj poduzimao određeni vremenski period, stalno ih ponavljajući u određenim manjim intervalima, da bi sa istima prestao tek pošto su za iste saznali njegovi roditelji, da je isti ustvari kao prvi komšija oštećene zloupotrebio njeno povjerenje, te je na prevaran način nagovorio da dođe i boravi u kući njegovih roditelja, nudeći joj tako navodno sigurnost, te veoma teške posljedice koje su proizišle iz djela koje su se ogledale u teškoj psihičkoj i fizičkoj istraumatiziranosti žrtve, oštećene „A-1“.

(b) Završno izlaganje odbrane optuženog Žarka Vukovića

18. Braniteljica optuženog je, također, iznijela završnu riječ odbrane koja se bavila standardima ocjene dokaza, pravilu in dubio pro reo, primjeni materijalnog zakona, odnosno njegovoj retroaktivnoj primjeni, te analizom pravne konstrukcije za koje krivično djelo je optuženi optužen, uz analizu iskaza svjedoka i izvedenih materijalnih dokaza kako optužbe, tako i odbrane.

19. Braniteljica je prije svega ukazala da standard dokazivanja postavlja uslov da pretresno vijeće može optuženog osuditi za neko krivično djelo samo ako je optužba van svake razumne sumnje dokazala svaki element tog krivičnog djela i vida odgovornosti, pa je istakla da nakon analize dokaza u konkretnom slučaju presuditelj uopšte ne može doći do zaključka o krivici optuženog, odnosno da je krivica optuženog najmanje vjerovatan zaključak koji se može donijeti na osnovu iznesenih dokaza.

20. Nadalje, braniteljica je u završnom obraćanju posebno istakla da optužnica Tužilaštva njenog branjenika tereti za jedno silovanje svjedokinje „A-1“ u određeni dan, te za kasnija silovanja iste u periodu od aprila do augusta 1992. godine, bez konkretnog navođenja vremena navodnih događaja. U tom smislu, braniteljica je istakla da je optužnica neprecizna, te ne zadovoljava ni minimum standarda za obavještanja optuženog o tome za šta se tereti, tačnije o činjeničnoj i pravnoj osnovi optužnice, a što je u skladu sa standardima pravičnog suđenja, koje propisuje član 6. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP).

21. Braniteljica je istakla da u toku postupka nisu izvođeni dokazi na okolnosti postojanja širokog i sistematičnog napada, te dokaza koji bi ukazivali na *nexus* tog nedokazanog napada i krivičnog djela koje se optuženom stavlja na teret. Odbrana smatra da ukoliko tužilac ne može van razumne sumnje dokzati postojanje bilo kojeg opšteg elementa krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti, optuženi ne može biti oglašen krivim ni za pojedinačne inkriminacije u osnovi zločina. Nasuprot tome, odbrana smatra da na osnovu svjedočenja svjedoka i materijalne dokumentacije nije utvrđeno da je došlo do napada na civilno stanovništvo, već da se radilo o oružanom sukobu, kao posljedici odvijanja ratnih dejstava. Odbrana je na ovom mjestu istakla da je svjedok oštećena „A-1“ lice romske nacionalnosti, dakle da nije pripadala ni jednoj od zaraćenih strana u ratu.

22. Nadalje, braniteljica se u završnom obraćanju posebno osvrnula na iskaze oštećene svjedokinje „A-1“, te ukazala da su iste nepotkrijepljene i interno kontradiktorne i da odbrana nije imala mogućnost da unakrsno ispita ovu svjedokinju. Braniteljica je osporavala zakonitost i autentičnost zapisnika o saslušanju svjedokinje „A-1“, te je istakla da osuđujuća presuda ne može biti zasnovana na iskazu jednog nepotkrepljenog svjedoka, čiji je iskaz proturječan brojnim drugim dokazima. Odbrana se osvrnula na iskaze svjedoka optužbe i odbrane, koji po mišljenju odbrane, ne potkrepljuju iskaze svjedoka oštećene „A-1“ u pogledu odlučnih činjenica, te je osporavan kredibilitet svjedokinje „A-1“. Odbrana je istakla da se sve ove nezakonitosti i povrede odnose i na saslušanje svjedokinje „A-4“.

23. U odnosu na primjenu materijalnog prava, odbrana je istakla da je preuzeti KZ SFRJ blaži zakon u konkretnom slučaju, jer propisuje nižu krivičnu sankciju. Odbrana je naglasila da, iako ostaje dosljedna svom stavu o nepostojanju krivice na strani optuženog za djela koja mu se stavljaju na teret, predlaže primjenu zakona koji je bio na snazi u vrijeme navodnog počinjenja djela.

24. Konačno, braniteljica je predložila da Vijeće optuženog oslobodi od optužbe, obzirom da Tužilaštvo nije izvan svake razumne sumnje dokazalo da je optuženi počinio djelo za koje je optužen.

25. Optuženi je u svom završnom obraćanju Sudu izjavio da nije kriv i da nije počinio nikakvo krivično djelo prema „A-1“.

D. PROCESNE ODLUKE

(a) Utvrđene činjenice na prijedlog Tužilaštva BiH

26. Tužilaštvo BiH je dana 23.03.2017. godine Sudu podnijelo prijedlog broj: T20 0 KTRZ 0007338 13 kojim traži prihvatanje kao utvrđenih određenih činjenica iz prvostepene presude Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (MKSJ) u predmetu protiv Dragoljuba Kunarca i dr., broj: IT-96-23-T i IT-96-23/1-T od 22.02.2000. godine i protiv Milorada Krnojelca broj: IT-97-25-T od 15.03.2002. godine, zasnivajući svoj prijedlog na odredbama Zakona o ustupanju predmeta, koji je osmišljen kao *lex specialis* u odnosu na ZKP BiH, sa ciljem da dokazi iz postupaka koji se vode pred MKSJ mogu biti korišteni na sudovima u BiH.

27. U svom Prijedlogu Tužilaštvo je navelo da predložene činjenice u cjelosti ispunjavaju kriterije za prihvatanje činjenica kao utvrđenih, te da iste treba u cjelosti prihvatiti, posebno radi efikasnosti i ekonomičnosti ovog krivičnog postupka. Također, Tužilaštvo je ukazalo da su sve predložene činjenice relevantne za predmetni krivični postupak koji se vodi protiv Žarka Vukovića, a iste niti na direktan, niti na indirektan način ne inkriminišu optuženog. Stoga je predložilo da Vijeće usvoji sve predložene činjenice, kao utvrđene.

28. Povodom navedenog prijedloga, izjašnjenje je dostavila braniteljica optuženog, u kojem izjašnjenju navodi da Tužilaštvo BiH nije navelo ni jedan konkretan dokazni prijedlog u optužnici, koji ne bi bilo potrebe izvesti na glavnom pretresu, ukoliko bi Sud BiH prihvatilo prijedlog za utvrđene činjenice. Odbrana ističe da većina činjenica iz Prijedloga Tužilaštva BiH sadrži pravnu kvalifikacije i idu „direktno u srce krivnje optuženog“. Odbrana smatra da je Tužilaštvo BiH u odnosu na predložene činjenice u optužnici predložilo saslušanje svjedoka, kao i ulaganje materijalne dokumentacije. Nadalje, odbrana ističe da bi prihvatanjem navedenih činjenica kao utvrđenih došlo do kršenja prava na prezumpciju nevinosti, te da bi se na odbranu prebacio teret dokazivanja. Odbrana je posebno sporila nemogućnost izjavljivanja žalbe na ovakvo rješenje.

29. U skladu sa navedenim, za odbranu su nesporne činjenice, označene kao 1 u Prijedlogu iz presude MKSJ u predmetu protiv Dragoljuba Kunarca i dr, kao i 1, 2 i 9 iz presude MKSJ u predmetu protiv Milorada Krnojelca. Za odbranu su irelevantne činjenice označene sa 3, 4, 5, 6, 12, 14, 15, 15, 17, 19 u Prijedlogu iz presude MKSJ u predmetu protiv Dragoljuba Kunarca i dr., kao i činjenice označene sa 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 27, 28, 29, 53, 56 i 57 u Prijedlogu iz presude MKSJ u predmetu protiv Milorada Krnojelca. Odbrana cijeni da činjenice 2, 5, 6, 14, 15, 16, 17, 18, 19 u Prijedlogu iz presude MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., kao i činjenice 4, 7, 8, 11, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 54, 55 u Prijedlogu iz presude MKSJ protiv Milorada Krnojelca čine pravne kvalifikacije, tačnije elemente krivičnog djela. Nadalje, odbrana cijeni da činjenice 7, 8, 9, 10, 11, 13, 17 u Prijedlogu iz presude MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., kao i činjenica 17 u Prijedlogu iz presude MKSJ u predmetu protiv Milorada Krnojelca „idu u srce krivnje optuženog“ Žarka Vukovića. Konačno, odbrana se protivi i prihvatanju činjenice 17 iz Prijedloga iz presude MKSJ u

predmetu protiv Milorada Krnojelca iz razloga što se radi o cijelom paragrafu presude. Stoga, odbrana predlaže da Vijeće Prijedlog Tužilaštva djelimično odbije na način da prihvati kao utvrđene činjenice one činjenice koje su nesporne, a da sve ostale odbije.

30. Činjenice koje su prihvaćene u navednim predmetima u korist Tužilaštva BiH su pobrojane u Aneksu B ove presude, a koju je odluku Vijeće donijelo iz sljedećih razloga:

31. Član 4. Zakona o ustupanju predmeta propisuje: „Nakon saslušanja stranaka, sud može, na vlastitu inicijativu ili na prijedlog jedne od stranaka, odlučiti da prihvati kao dokazane činjenice koje su utvrđene pravosnažnom odlukom u drugom postupku pred MKSJ-om ili da prihvati pismeni dokazni materijal iz postupaka pred MKSJ-om ako se odnosi na pitanja od značaja u tekućem postupku“.

32. Sličnu odredbu sadrži i Pravilo 94. (B) Pravilnika o postupku i dokazima koje navodi da: „na zahtjev jedne od strana ili proprio motu pretresno vijeće može, nakon što je saslušalo strane, odlučiti da formalno primi na znanje činjenice o kojima je presuđeno ili pismeni dokazni materijal iz drugih postupaka pred Međunarodnim sudom koji se odnose na pitanja od važnosti za tekuće suđenje“.

33. Prije svega, saslušanjem stranaka i branioca, odnosno davanjem mogućnosti pismenog izjašnjenja na prijedlog Tužilaštva, ispunjena je prva formalna pretpostavka citiranog propisa za odlučivanje o prihvatanju utvrđenih činjenica dokazanim.

34. Nadalje, prilikom razmatranja predloženih činjenica kao utvrđenih, Vijeće je uzelo u obzir dosadašnja shvatanja i praksu MKSJ-a u predmetima koje je Tribunal procesuirao, primjenjujući ih kao objektivne, s obzirom da Zakon o ustupanju ne propisuje kriterije na osnovu kojih bi se određena činjenica smatrala “presuđenom”.

35. U tom kontekstu, razmatrani su kriteriji koje je MKSJ utvrdio rješenjem od 28.02.2003. godine u predmetu Tužilac protiv Momčila Krajišnika, a koji uvažavaju prava optuženog zagwarantovana Evropskom Konvencijom o ljudskim pravima i slobodama (EKLJP), kao i ZKP-om BiH. U skladu sa navedenom odlukom, pretresno vijeće na prijedlog jedne od stranaka ili na vlastitu inicijativu, nakon njihovog saslušanja, može odlučiti da formalno primi na znanje presuđene činjenice, ako ispunjavaju slijedeće kriterije: da su jasne, konkretne i mogu se identifikovati, te su relevantne za konkretni predmet, ograničene na zaključke o činjenicama i ne uključuju pravne karakterizacije, pobijane su na suđenju, ali spadaju u dio presude koji nije bio predmet žalbe ili je o njemu konačno presuđeno u žalbenom postupku ili su pobijane na suđenju, a sada spadaju u dio presude koji je predmet žalbe, ili spadaju u pitanja koja u žalbenom postupku nisu sporna.

36. Također, iste ne smiju potvrđivati krivičnu odgovornost optuženog, te se ne mogu zasnivati na sporazumu o priznanju krivnje u ranijim predmetima i utjecati na pravo optuženog na pravično suđenje.

37. Ovi kriteriji nadopunjuju pravilo 94. stav b (formalno primanje na znanje) Pravilnika o postupku i dokazima MKSJ. Pored navedenog, isti kriteriji su već prihvaćeni i od strane Apelacionog vijeća Suda (presuda u predmetu Samardžić Neđo broj: X-KRŽ-05/49 od

13.12.2006. godine), pa su i u ovom pravcu neosnovani prigovori odbrane, kada su u pitanju kriteriji koji se imaju primijeniti u konkretnom slučaju.

38. Osnovni cilj člana 4. Zakona o ustupanju predmeta jeste efikasnost i ekonomičnost postupka, što je u skladu sa pravom optuženog na suđenje bez odlaganja kako je to i propisano članom 13. ZKP BiH i članom 6. stava 1. Evropske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama, pa je Vijeće prilikom primjene ove odredbe poštovalo princip pravičnosti konkretnog predmetnog postupka, na način da nije prihvatilo činjenice koje bi na direktan ili čak indirektan način inkriminisale optuženog. Vijeće je stoga odbilo sve činjenice koje bi na bilo koji način, čak i posredno, upućivale na odgovornost optuženog za djela za koja se tereti potvrđenom optužnicom, nalazeći da postizanje pomenutih načela krivičnog postupka ne može biti izvršeno na štetu optuženog, odnosno optuženi se ne smije prihvatanjem činjenica dovesti u neravnopravan i nepovoljan procesno pravni položaj.

39. Dakle, Vijeće je prilikom prihvatanja činjenica kao utvrđenih slijedilo princip presumpcije nevinosti, jer bi se u protivnom dokazni postupak mogao okončati na štetu optuženog i prije nego budu neposredno provedeni svi dokazi u predmetu, pa je u korištenju svoga diskrecionog prava iz člana 4. Zakona o ustupanju i donošenju odluke o konkretnom pitanju, Vijeće posebno imalo u vidu prava optuženog u odnosu na član 6. Evropske Konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, te odredbe članova 3. i 13. ZKP BiH.

40. U kontekstu navedenog, korisno je naglasiti da činjenice koje su prihvaćene kao dokazane imaju karakter uopštenih i ni na koji način ne inkriminiraju optuženog.

41. S tim u vezi, Vijeće podsjeća da prihvaćene činjenice nemaju status neoborive pretpostavke /presumption iuris et de iure/, te mogu biti predmet pobijanja u toku krivičnog postupka, ako stranke za to imaju valjane i opravdane razloge. Na ovaj način nije narušena pretpostavka nevinosti, jer optuženi u svakom slučaju uživa pravo pobijanja svih navoda optužbe, uključujući samim tim predložene ili prihvaćene činjenice.

42. Osim toga, u smislu odredbe člana 15. ZKP BiH, Sud nije u obavezi da svoju presudu zasnuje na bilo kojoj činjenici koja je prihvaćena kao dokazana, obzirom da će nakon okončanja krivičnog postupka sve one biti predmetom pojedinačne ocjene i ocjene u kontekstu svih provedenih dokaza na glavnom pretresu. Shodno tome, odluka o prihvatanju utvrđenih činjenica ima težinu procesne odluke vijeća o prihvatljivosti ili neprihvatljivosti bilo kojeg drugog dokaza predloženog u toku postupka, što u konačnici spada u domen rukovođenja glavnim pretresom, pa shodno tome na rješenje koje se donese po ovom pitanju nije dopušteno ulaganje posebne žalbe, dok se ostavlja mogućnost strankama i braniocu da navedeno rješenje pobijaju u sklopu žalbe na presudu, a kako je to navedeno i u pouci o pravnom lijeku.

43. Nakon razmatranja navedenih kriterija, a u kontekstu argumenata koje su iznijele stranke u postupku, Vijeće nalazi da u dispozitivu rješenja nabrojane činjenice u potpunosti ispunjavaju uslove iz pobrojanih kriterija, te ih u navedenom obimu prihvata kao

dokazane.

44. Ostale predložene činjenice Vijeće nije prihvatilo iz sljedećih razloga:

činjenice navedene u Prijedlogu Tužilaštva pod brojem 17² (par 577) presude MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., Vijeće nije prihvatilo obzirom da se radi o stavu odbrane u tom konkretnom predmetu koji se vodio pred MKSJ,

činjenice navedene u Prijedlogu Tužilaštva broj 7³.(par. 573), 9⁴ (par 574, presude MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr.), kao i činjenice navedene u Prijedlogu Tužilaštva broj 53.⁵ (par.41), 41.⁶ (par 31) presude MKSJ protiv Milorada Krnojelca, Vijeće nije prihvatilo jer predstavljaju pravnu ocjenu postojanja opštih elemenata krivičnog djela za koje se tereti optuženi u ovom predmetu ili na indirektan način prejudiciraju krivicu optuženog u ovom predmetu

činjenice navedene u Prijedlogu Tužilaštva pod brojem 12.⁷ (par 576) iz presude MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., kao i činjenice navedene u Prijedlogu Tužilaštva pod brojem 27.⁸ (par 25), 48.⁹ (par 34), presude MKSJ protiv Milorada Krnojelca, Vijeće nije prihvatilo obzirom da iste nisu u dovoljnoj mjeri određene.

45. Dakle, Vijeće nije prihvatilo bilo kakve činjenice kojima bi se potvrđivalo učešće optuženog u sistemu koji je provodio zajedničke ciljeve formulisane od strane Skupštine srpskog naroda niti zaključci Vijeća MKSJ o tim pitanjima, jer se radi o pitanjima koja će biti predmetom dokazivanja od strane Tužilaštva BiH u ovom predmetu. Prihvatanjem činjenica koje bi na bilo koji način, pa čak i u najmanjoj mjeri indicirale krivicu optuženog, narušila bi se presumpcija nevinosti kao najvažnijeg načela i prava koje uživa optuženi tokom cijelog krivičnog postupka.

(b) Utvrđene činjenice na prijedlog odbrane optuženog Žarka Vukovića

46. Braniteljica optuženog Žarka Vukovića, je dana 29.05.2017. godine Sudu podnijela prijedlog odbrane za prihvatanje određenih činjenica kao utvrđenih, kojim traži

² U Januaru 1994. srpske vlasti su svoju potpunu pobjedu – „sticanje premoći“ nad Muslimanima, kako je to iskreno navela odbrana – krunisala mijenjanjem imena Foča u „Srbince“, što doslovno znači „grad Srba“

³ Kada su se gradovi i sela potpuno našli u njihovim rukama, srpske snage – vojska, policija, paravojne jedinice, a ponekad čak i srpski seljani, koristili su isti obrazac ponašanja: srpske kuće i stanove sistematski su pljačkali ili spaljivali, muslimanske seljane kupili i zarobljavali, a koji put ih pritom tukli ili ubijali.

⁴ Srpski vojnici ili policajci dolazili bi u te zatočeničke centre, birali jednu ili više žena, izvodili ih i silovali. Mnoge žene i djevojske, uključujući i 16 svjedokinja optužbe, silovane su na taj način.

⁵ Protivzakonito hapšenje i zatvaranje muškaraca, nesrpskih civila, sprovedeno je masovno i sistematski. Stotine muškaraca Muslimana, kao i još nekoliko drugih srpskih civila, zatočeni su u KP domu, a da nisu optuženi ni za kakvo krivično djelo.

⁶ Naselja su u napadu sistematski uništavana. Srpski vojnici su palili muslimanske kuće tokom borbi za kontrolu nad gradom, ali i nakon što je grad zauzet.

⁷ Sve to događalo se pred očima, sa punim znanjem, a ponekad i uz neposredno učešće lokalnih vlasti, posebno policije.

⁸ Pošto su zauzele selo, srpske snage su zapalile kuće Muslimana. Odatle su nastavile da napadaju i razaraju muslimanska sela uz lijevu obalu Drine, nizvodno od Ošanice, a stanovništvo se razbježalo ili poginulo.

⁹ Nakon što su Srbi zauzeli Foču, srpski vojnici i vojna policija tukli su nesrpsko civilno stanovništvo.

prihvatanje kao utvrđenih određenih činjenica iz prvostepene presude Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (MKSJ) u predmetu protiv Dragoljuba Kunarca i dr., broj: IT-96-23/1-T od 22.02.2001. godine, protiv Rasima Delića broj: IT-04-83-T od 15.09.2008. godine, protiv Momčila Krajišnika broj: IT-00-39-T od 27.09.2006. godine i protiv Milorada Krnojelca broj IT-97-25-T od 15.03.2002.godine, zasnivajući svoj prijedlog na odredbama Zakona o ustupanju predmeta, koji je osmišljen kao lex specialis u odnosu na ZKP BiH, sa ciljem da dokazi iz postupaka koji se vode pred MKSJ mogu biti korišteni na sudovima u BiH.

47. Odbrana u obrazloženju prijedloga navodi da smatra da predložene činjenice u cjelosti ispunjavaju kriterije za prihvatanje činjenica kao utvrđenih.

48. Povodom navedenog prijedloga, Tužilaštvo BiH je dostavilo izjašnjenje u kojem se navodi da Tužilaštvo BiH ne prihvata navedeni prijedlog odbrane, jer nije relevantan, te ga kao takvog treba odbiti.

49. Činjenice koje su prihvaćene u navednim predmetima u korist Tužilaštva BiH su pobrojane u Aneksu B ove presude, a koju je odluku Vijeće donijelo iz sljedećih razloga:

50. Član 4. Zakona o ustupanju predmeta propisuje: „Nakon saslušanja stranaka, sud može, na vlastitu inicijativu ili na prijedlog jedne od stranaka, odlučiti da prihvati kao dokazane činjenice koje su utvrđene pravosnažnom odlukom u drugom postupku pred MKSJ-om ili da prihvati pismeni dokazni materijal iz postupaka pred MKSJ-om ako se odnosi na pitanja od značaja u tekućem postupku “.

51. Sličnu odredbu sadrži i Pravilo 94. (B) Pravilnika o postupku i dokazima koje navodi da: „Na zahtjev jedne od strana ili proprio motu pretresno vijeće može, nakon što je saslušalo strane, odlučiti da formalno primi na znanje činjenice o kojima je presuđeno ili pismeni dokazni materijal iz drugih postupaka pred Međunarodnim sudom koji se odnose na pitanja od važnosti za tekuće suđenje“.

52. Prije svega, saslušanjem stranaka i branioca, odnosno davanjem mogućnosti pismenog izjašnjenja na prijedlog odbrane, ispunjena je prva formalna pretpostavka citiranog propisa za odlučivanje o prihvatanju utvrđenih činjenica dokazanim.

53. Opće shvatanje utvrđenih činjenica, kako to pokazuje sudska praksa Suda BiH i praksa MKSJ, jeste da one stvaraju pravnu pretpostavku vrijednosti te pojedinačne činjenice. I odredbe ZKP BiH, kao i odredbe Konvencije, omogućavaju optuženom da osporava bilo koju utvrđenu činjenicu koju je prihvatio Sud. Na taj način je zadovoljen princip pravičnosti i jednakosti u postupanju. Ako imamo u vidu da se svi dokazi prihvaćeni kao utvrđene činjenice mogu osporavati na suđenju korištenjem svih pravnih ili činjeničnih argumenata ili protivdokaza, slijedi zaključak da je ispoštovan i princip dokaznog postupka. Sud BiH nije obavezan da svoju presudu temelji na nekoj činjenici utvrđenoj u presudama MKSJ. Umjesto toga, utvrđene činjenice se prihvataju i razmatraju u svjetlu svih dokaza izvedenih tokom suđenja, u skladu sa principom slobodne ocjene dokaza iz člana 15. ZKP BiH. Usvajanjem ovakvog pristupa ispoštovan je osnovni princip pretpostavke nevinosti iz člana 3. stav 1. ZKP BiH i člana 6. stav 2. Konvencije. Relevantna sudska praksa

Evropskog suda za ljudska prava podržava ovakav pristup, ali pod uslovom da se optuženom pruži mogućnost osporavanja prihvaćenih činjenica.

54. U tom kontekstu, razmatrani su kriteriji koje je MKSJ utvrdio rješenjem od 28.02.2003. godine u predmetu Tužilac protiv Momčila Krajišnika, a koji uvažavaju prava optuženog zagarantovana Evropskom Konvencijom o ljudskim pravima i slobodama (EKLJP), kao i ZKP-om BiH. U skladu sa navedenom odlukom, pretresno vijeće na prijedlog jedne od stranaka ili na vlastitu inicijativu, nakon njihovog saslušanja, može odlučiti da formalno primi na znanje presuđene činjenice, ako ispunjavaju slijedeće kriterije: da su jasne, konkretne i mogu se identifikovati, te su relevantne za konkretni predmet, ograničene na zaključke o činjenicama i ne uključuju pravne karakterizacije, pobijane su na suđenju, ali spadaju u dio presude koji nije bio predmet žalbe ili je o njemu konačno presuđeno u žalbenom postupku ili su pobijane na suđenju, a sada spadaju u dio presude koji je predmet žalbe, ili spadaju u pitanja koja u žalbenom postupku nisu sporna.

55. Također, iste ne smiju potvrđivati krivičnu odgovornost optuženog, te se ne mogu zasnivati na sporazumu o priznanju krivnje u ranijim predmetima i utjecati na pravo optuženog na pravično suđenje.

56. Navedeni kriteriji uzimaju u obzir prava optuženih, zaštićenim zakonima Bosne i Hercegovine, a koji uključuju osnovna prava zaštićena Evropskom konvencijom. U isto vrijeme, Vijeće je uzelo u obzir dosadašnju praksu MKSJ u tumačenju pravila 94. Pravilnika o postupku i dokazima MKSJ.

57. Osnovni cilj člana 4. Zakona o ustupanju predmeta jeste efikasnost i ekonomičnost postupka, što je u skladu sa pravom optuženog na suđenje bez odlaganja kako je to i propisano članom 13. ZKP BiH i članom 6. stava 1. Evropske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama, pa je Vijeće prilikom primjene ove odredbe poštovao princip pravičnosti konkretnog predmetnog postupka.

58. S tim u vezi, Vijeće podsjeća da prihvaćene činjenice nemaju status neoborive pretpostavke /presumption iuris et de iure/, te mogu biti predmet pobijanja u toku krivičnog postupka, ako stranke za to imaju valjane i opravdane razloge.

59. Nakon razmatranja navedenih kriterija, a u kontekstu argumenata koje su iznijele stranke u postupku, Vijeće nalazi da u dispozitivu rješenja nabrojane činjenice u potpunosti ispunjavaju uslove iz pobrojanih kriterija, te ih u navedenom obimu prihvata kao dokazane.

60. Ostale predložene činjenice Vijeće nije prihvatilo iz sljedećih razloga:

- Činjenica navedena u Prijedlogu odbrane pod brojem 3.¹⁰(par 577) presude MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., kao i činjenica navedena u Prijedlogu odbrane broj 6.¹¹(par 20) presude MKSJ protiv Milorada Krnojelca, Vijeće nije

¹⁰ Dana 8. aprila 1992. u Foči su izbile borbe.

¹¹ Dana 8. aprila 1992. izbio je oružani sukob u gradu Foči, istim slijedom događaja kao i u drugim opštinama.

prihvatilo jer je navedena činjenica, u neznatno izmjenjenom obliku, prihvaćena kao utvrđena rješenjem Suda BiH broj S1 1 K 023309 17 Kri od 11.04.2017. godine, koje je doneseno na prijedlog Tužilaštva BiH¹². Dakle, Vijeće je istu već ranije prihvatilo kao dokazanu.

- Činjenice navedene u Prijedlogu odbrane broj 1.¹³(par. 91), 2.¹⁴ (par 134) 3.¹⁵(par. 134) i 4.¹⁶(par 134) presude MKSJ protiv Rasima Delića, Vijeće nije prihvatilo jer iste nisu relevantne za tekući postupak.
- Činjenica navedena u Prijedlogu odbrane broj 1 (par 627) presude MKSJ protiv Momčila Krajišnika, odnosno činjenica navedena pod brojem 7.¹⁷ (par 21) presude MKSJ protiv Milorada Krnojelca, a koje činjenice su identične, te činjenice navedene pod brojevima 1¹⁸(par 14), 2¹⁹(par 15) i 3²⁰(par 17) presude MKSJ protiv Milorada Krnojelca, Vijeće nije prihvatilo jer iste nije našlo relevantnim za tekući postupak. Kriterij relevantnosti može se posmatrati i u vezi sa odredbom iz člana 239. stav 2. i odredbom člana 263. stav 2. ZKP BiH. Naime, dužnost je sudije, odnosno predsjednika vijeća, između ostalog, da se stara za svestrano pretresanje predmeta, ali i otklanjanje svega što odugovlači postupak, a ne doprinosi razjašnjenju stvari, jer iz zakona ne slijedi obaveza Suda da mora izvesti svaki predloženi dokaz. Također, u dokaznom postupku Sud može zabraniti izvodjenje određenog dokaza ako zaključi da on nije relevantan za konkretni predmet. U tom smislu, Vijeće nalazi da predložene činjenice ne doprinose razjašnjenju ovog postupka.
- Činjenice navedene u Prijedlogu odbrane pod brojem 4²¹ (par 17) i 5²²(par 19) i 8²³(par 61) iz presude MKSJ protiv Milorada Krnojelca, Vijeće nije prihvatilo obzirom da iste nisu u dovoljnoj mjeri određene, odnosno da ne zadovoljavaju kriterij jasnosti, konkretnosti i autentičnosti. U odnosu na činjenice pod rednim

¹² Dana 8. aprila 1992. u Foči je izbio oružani sukob između srpskih i muslimanskih snaga.

¹³ Armija BiH nastala je iz Teritorijalne odbrane RBiH (dalje u tekstu: TO) nakon izbijanja neprijateljstava sredinom 1992. godine.

¹⁴ Dokazi upućuju na to da je u ABiH postojao raskol između oficira koji su bili članovi takozvane "Patriotske lige" s jedne strane i, s druge strane, bivših pripadnika JNA koji su se odbrani RBiH priključili tek nakon izbijanja sukoba.

¹⁵ Članovi Patriotske lige, npr. Sefer Halilović, Zičro Suljević, Rifat Bilajac i Kemo Karišik, držali su razne ključne funkcije unutar Glavnog štaba.

¹⁶ Član Patriotske lige bio je i predsjednik Izetbegović.

¹⁷ Mnogi Muslimani koji su se skrivali riješili su se ličnog naoružanja kako ne bi mogli biti optuženi za učestvovanje u sukobu.

¹⁸ Kao i u mnogim drugim dijelovima Bosne i Hercegovine, i u opštini Foča se početkom devedesetih godina sve jače osjecao uticaj suprotstavljenih nacionalističkih osjećaja koji su pratili raspad Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (dalje u tekstu: SFRJ). Tenzije između dviju glavnih nacionalnih grupa u Foči raspirivale su Srpska demokratska stranka (dalje u tekstu: SDS) na strani Srba i Stranka demokratske akcije (dalje u tekstu: SDA) na strani Muslimana.

¹⁹ I SDS i SDA organizovali su mitinge odnosno "osnivačke skupove" u Foči, slične onima kakvi su se organizovali širom Bosne.

²⁰ Upravni organi u Foči, kojima su ranije zajednički upravljali Muslimani i Srbi, u martu 1992. prestali su da funkcionišu onako kako je bilo predviđeno.

²¹ Muslimanski Krizni štab bio je smješten u naselju Donje Polje u Foči.

²² U danima koji su prethodili izbijanju sukoba u Foči su se pojavile prve barikade na putevima, a većinu su postavili Muslimani.

²³ Pretresno vijeće je uvjeren da je u periodu i na mjestu na koje se odnosi Optužnica postojao oružani sukob.

brojem 4. i 8. Vijeće primjećuje da iz istih ne proizilazi vremenski okvir, kao ni događaji na koje se odnose, dok u odnosu na činjenice pod rednim brojem 5. i 8. Vijeće napominje da predložene činjenice moraju biti analizirane u svom izvornom kontekstu da bi se procijenilo da li kontekst u kojem predložena činjenica stvara određenu konfuziju oko njenog pravog značenja, te da nije dozvoljeno da se stavljanjem u određeni kontekst pojačava ili iskrivljuje smisao predložene činjenice, kao što je u konkretnom slučaju učinjeno. Osim toga, Vijeće ističe da se u slučaju činjenice pod rednim brojem 8. radi o uvjerenju pretresnog vijeća u predmetu Milorad Krnojelac, pa je u tom smislu ovo Vijeće stava da istu kao takvu ne može formalno primiti na znanje, s obzirom da se radi o pitanju koje je predmet dokazivanja u ovom postupku.

(c) Mjere zaštite za svjedoke

61. Odlučujući o prijedlogu Tužilaštva BiH broj: T20 0 KTRZ 00007338 13 od 20.10.2016. godine, sudija za prethodni postupak ovoga suda je donio rješenje broj: S1 1 K 023309 16 Krn 3 od 21.10.2016. godine kojim su za svjedoke „A-1“, „A-2“, „A-3“ i „A-4“ određene mjere zaštite ličnih podataka pseudonimom. Ova odluka je donesena iz razloga što je sudija za prethodni postupak zaključio da je iz iskaza svjedoka „A-1“ vidljivo da je ista bila direktna žrtva višestrukog silovanja od strane osumnjičenog, zatim da su svjedokinja „A-2“ i „A-3“ direktno od oštećene saznale da je ista silovana, pri čemu je svjedok „A-2“ takođe bila zatočena u različitim objektima u Foči tokom kojeg je bila izložena silovanjima od strane drugih lica, dok je svjedokinja „A-4“ očevidac ovih događaja.

62. U toku cijelog postupka, Sud je vodio računa o zaštiti identiteta svjedoka sa dodijeljenim mjerama zaštite na način da se na glavnom pretresu, kao i u presudi ne spominje puno ime i prezime ovih svjedoka, nego samo njima dodijeljeni pseudonim, dok se potpuni podaci o navedenim svjedocima nalaze u spisu, koji je, također, pod posebnom zaštitom.

(d) Protok roka od 30 (trideset) dana

63. Pretresno vijeće je tokom cijelog postupka postupalo u neizmjenjenom sastavu, međutim, odredba člana 251. stav 2. ZKP BiH predviđa da „*glavni pretres koji je odgođen mora ponovo početi ako se izmijenio sastav vijeća ili ako je odgađanje trajalo duže od 30 dana, ali uz saglasnost stranaka i branioca vijeće može odlučiti da se u ovakvom slučaju svjedoci i vještaci ne saslušavaju ponovo i da se ne vrši novi uviđaj, nego da se koriste iskazi svjedoka i vještaka dati na ranijem glavnom pretresu*“.

64. U ovom krivičnom postupku je, u dva navrata, između održanih pretresa na dan 22.05.2017. do 10.07.2017. godine i od 10.07.2017 do 28.08.2017. godine proteklo više od 30 (trideset) dana. Imajući u vidu navedeno, to je Vijeće na pretresima održanim na dan 10.07.2017. godine i 28.08.2017. godine, donijelo odluku da glavni pretres počinje iznova u smislu odredbe člana 251. stav 2. ZKP BiH. S obzirom da su se stranke i branilac optuženog saglasili da se do tada provedeni dokazi ne provode iznova, Vijeće je odlučilo da se do tada saslušani svjedoci i vještaci neće ponovo pozivati i saslušavati, nego će se koristiti iskazi koji su prethodno dali u ovom postupku, odnosno koji su dati na ranijem

glavnom pretresu.

(e) Protek roka od 60 dana za zakazivanje glavnog pretresa, nakon unošenja izjave o krivici

65. Odredba člana 229. stav 4. ZKP BiH predviđa da „*nakon unošenja izjave o poricanju krivice u zapisnik, sudija za prethodno saslušanje prosljediće predmet sudiji, odnosno vijeću kojim je predmet dodijeljen s ciljem zakazivanja glavnog pretresa ... Glavni pretres bit će zakazan u roku od 30 dana od dana izjašnjanja o krivici ... ovaj rok može se izuzetno produžiti za još 30 dana.*“

66. Ročište za izjašnjenje o krivici optuženog Žarka Vukovića održano je 10.01.2017. godine. Predmet je sudećem vijeću prosljeđen je dana 20.01.2017. godine. Vijeće je zakazalo početak glavnog pretresa za dan 28.02.2017. godine. Dana 23.02.2017. godine braniteljica optuženog Žarka Vukovića dostavila je Sudu molbu za odgodu početka glavnog pretresa, a kao razlog navela je da je zbog povrede privremeno spriječena za rad, te se nalazi na bolovanju do 17.03.2017. godine. O navedenom je braniteljica dostavila potvrdu. Vijeće je uvažilo molbu braniteljice optuženog, pa početak glavnog pretresa odgađa za 23.03.2017. godine, kada je isti i održan.

(f) Izuzetak od neposrednog izvođenja dokaza

67. Na nastavku glavnog pretresa održanog dana 22.05.2017. godine, Vijeće je, u smislu odredbe člana 273. stav 2. ZKP BiH, postupajući po prijedlogu postupajućeg tužioca, donijelo odluku o čitanju iskaza svjedoka „A-1“ iz faze istrage, i to: Zapisnik o saslušanju svjedoka „A-1“, Ministarstvo sigurnosti BiH, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 16-13/3-1-165/13. od 05.06.2013. godine i Zapisnik o saslušanju svjedoka „A-1“, Tužilaštvo BiH, broj: T 20 0 KTRZ 0000237 06, T20 0 KTRZ 0007338 13, T20 0 KTRZ 0000240 06 od 05.11.2014. godine, koji su zapisnici potom uvršteni u dokazni materijal optužbe.

68. Pri donošenju odluke, Vijeće se rukovalo odredbom člana 273. stav 2. ZKP BiH, slijedom koje se zapisnici o iskazima u istrazi mogu po odluci vijeća pročitati i koristiti kao dokaz na glavnom pretresu samo u slučaju ako su ispitanе osobe umrle, duševno oboljele, ili se ne mogu pronaći, ili je njihov dolazak pred Sud nemoguć, ili je znatno otežan iz važnih uzroka.

69. Stoga, a imajući u vidu da iz Izvoda iz matične knjige umrlih za svjedoka „A-1“, broj: 03/2 – 13-11461/2016 godine od 13.12.2016. godine proizilazi da je svjedokinja „A-1“ preminula, Vijeće je našlo ispunjenim uslove iz naprijed navedene odredbe.

70. Nadalje, na nastavku glavnog pretresa održanog dana 22.05.2015. godine, Vijeće je, postupajući po prijedlogu tužioca, a nakon saslušanja vještaka dr. Abdulaha Kučukalića, a sve u smislu odredbe člana 273. stav 2. ZKP BiH, donijelo odluku o čitanju iskaza svjedoka „A-4“ i to: Zapisnik o saslušanju svjedoka „A-4“, Tužilaštvo BiH, broj T20 0 KTRZ 0007338 13 od 09.06.2016. godine, koji je zapisnik potom uvršten u dokazni materijal optužbe.

71. Vještak, neuropsijatar Dr. Abdulah Kučukalić saslušan je na glavnom pretresu

održanom dana 11.05. 2017. godine, na kojem je usmeno i neposredno iznio svoj nalaz i mišljenje, koji je uvršten u dokazni materijal optužbe. Vještak je, nakon obavljenog vještačenja trebao odgovoriti na pitanja općeg zdravstvenog stanja i posebno fizičke i psihičke mogućnosti pristupanja Sudu radi davanja iskaza svjedokinje „A-4“, te sposobnosti da shvati postupak, odnosno sposobnost shvatanja, rasuđivanja i jasne interpretacije činjenica. Prilikom saslušanja na ročištu vještak je istakao da svjedokinja boluje od,, Kada je u pitanju mogućnost pristupa na Sud BiH, vještak je ustanovio da zbog narušenog psihičkog i fizičkog zdravlja te duboke starosti ispitanica nije u mogućnosti pristupiti u sud radi davanja iskaza, te precizno i jasno odgovarati na postavljena pitanja, kao ni shvatiti i rasuđivati činjenice vezane za predmet svjedočenja. Pored toga, vještak je naglasio i da postoji visok rizik od akutnog pogoršanja njenog zdravstvenog stanja.

72. Odbrana je u unakrsnom ispitivanju nastojala ukazati na eventualno postojanje demencije i u trenutku davanja izjave čije čitanje predlaže Tužilaštvo BiH. U tom smislu, vještak je istakao da nije moguće precizno navesti, ali da se stanje ispitanice rapidno pogoršalo u periodu od kraja 2016. godine, te početkom 2017. godine, te da u toku 2016. godine ista nije imala psihičkih problema, odnosno isti nisu bili u tom obimu.

73. Vještak je na pitanje člana vijeća, pojasnio da nije moguće da se precizno odredi u kom trenutku je došlo do demencije, odnosno koji je vremenski period u razvoju demencije da bi se moglo utvrditi da je osoba nesposobna, da to zavisi od zdravstvene sposobnosti osobe, a da je u konkretnom slučaju razvoj demencije bio proces uzrokovan šećernom bolešću, te da ispitanica ima blagi do srednji stepen demencije. Vještak je istakao da je moguće da je ista imala simptome blage demencije možda i godinama, a da krajem 2016. godine ili početkom 2017. godine dolazi do pogoršanja njenog zdravstvenog stanja. U stanju blage demencije ispitanik je sposoban da shvati i razumije činjenice i odgovara na postavljena pitanja.

74. Vijeće je prihvatilo nalaz i mišljenje vještaka, kao i njegov usmeni iskaz kao istinit, pouzdan, zasnovan na pravilima struke i nauke, imajući u vidu da se radi o dugogodišnjem sudskom vještaku, a pri čemu se isti nalazi i zaključci temelje na prezentiranoj medicinskoj dokumentaciji svjedokinje, kao i rezultatima neposrednog pregleda i razgovora sa svjedokinjom „A-4“. Vijeće je, cijeneći nalaz i mišljenje vještaka i okolnosti predmeta, odlučilo da će se na glavnom pretresu, temeljem odredbe člana 273. stav 2. ZKP BiH, pročitati izjava zaštićenog svjedoka „A-4“. Sadržaj njenog iskaza je razmatran u svjetlu svih provedenih dokaza, te mu je Vijeće poklonilo vjeru u dijelu koji je potkrepljen iskazima drugih svjedoka i materijalnim dokazima. Samim tim, otklonjene su sumnje u psihičku sposobnost svjedokinje da evocira sjećanje na predmetni događaj u vrijeme davanja izjave.

75. Prilikom ocijene iskaza svjedokinja „A-1“ i „A-4“, obzirom da iste nisu neposredno saslušane na glavnom pretresu, Vijeće je imalo u vidu i da se presuda u odlučujućem ili pretežnom dijelu ne može zasnivati na takvim izjavama svjedoka, pa je navedene iskaze dovelo u vezu sa svim drugim provedenim dokazima, te je tek na osnovu takve svestrane

ocjene dokaza izvelo zaključak da je optuženi počinitelj inkriminisanog krivičnog djela.

(g) Prigovor na materijalne dokaze optužbe

76. Odbrana je u svom završnom obraćanju Sudu prigovarala da su dokazi Tužilaštva: **T-2** – Zapisnik o saslušanju svjedoka „A-4“, Tužilaštvo BiH, broj: T20 0 KTRZ 0007338 13 od 09.06.2016. godine i **T-4** – Zapisnik o saslušanju svjedoka „A-1“, Ministarstvo sigurnosti BiH, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj: 16-13/3-1-165/13. od 05.06.2013. godine i Zapisnik o saslušanju svjedoka „A-1“, Tužilaštvo BiH, broj: T 20 0 KTRZ 0000237 06, T20 0 KTRZ 0007338 13, T20 0 KTRZ 0000240 06 od 05.11.2014. godine, nezakonito sačinjeni. U tom smislu odbrana je obrazložila da su navedeni zapisnici sačinjeni suprotno odredbama ZKP BiH, s obzirom da se u istima ne navodi ime osumnjičenog niti broj krivičnog predmeta, iz čega proizilazi da istraga protiv optuženog Žarka Vukovića tada nije ni bila otvorena, pa je nejasno u kojoj proceduri su svjedoci davali svoje iskaze. Nadalje, odbrana je osporavala i autentičnost iskaza ovih svjedoka s obzirom da o navedenoj radnji ne postoji audio zapis.

77. Odbrana je, u prilog isticanja nezakonitosti iskaza svjedoka „A-1“, isticala da je na zapisniku naznačeno da je uzimanje izjave započeto u 13,40 sati, a da je isto vrijeme naznačeno i nakon davanja obavijesti i upozorenja. Nadalje, odbrana ističe da je svjedokinja „A-1“ dala netačne lične podatke, vezano za njeno ime, općinu rođenja, te podatke o djeci. Također, odbrana je ukazala da svjedokinji nije predočeno u kojem predmetu se poziva da iznese sve što joj je poznato, niti su unesena pitanja i odgovori, već je sve predočeno u jednu izjavu, koja bi trebala da odražava suštinu iskaza oštećene, prilikom čega izjava nije data pod zakletvom.

78. Odbrana je ukazala da se svi navedeni prigovori odnose i na Zapisnik o saslušanju svjedokinje „A-4“, čijem saslušanju je prisustvovala njena kćerka, što je apsolutno nedopušteno.

79. Razmatrajući prigovore odbrane da zapisnici o saslušanju svjedokinje „A-1“ i „A-4“ nisu sačinjeni u skladu sa odredbama ZKP-a BiH, Vijeće je iste odbio kao neosnovane.

80. Naime, odredbama članova 86. , 88., 90., 151. , 152., 153., 154. i 155. ZKP-a BiH, propisan je tok saslušanja svjedoka, polaganje zakletve, snimanje saslušanja svjedoka audio ili audio – vizuelnim sredstvima, kao i obaveza sastavljanja zapisnika, njegov sadržaj, vođenje, čitanje i potpisivanje. Cijeneći navedene zakonske odredbe, Vijeće je izvršilo uvid u dokaze označene kao **T-2** i **T-4**, te utvrdilo da su isti sačinjeni u skladu sa odredbama ZKP BIH, da su svjedoci prije saslušanja opomenuti da su dužni da govore istinu, kao i da su im saopćene ostale obavještenja i pouke, da su upitani za svoje lične podatke, te im je data pouka da su dužni o svakoj promjeni adrese da obavijeste tužioca, odnosno Sud. Nadalje, svjedoci su pozvani da iznesu sve što im je poznato o predmetu, a o svemu navedenom sačinjeni su zapisnici, koje su saslušane svjedokinje potpisale.

81. U svjetlu prigovora odbrane, kojima se ukazuje na nezakonitost sačinjavanja zapisnika o saslušanju svjedoka, Vijeće podsjeća na odredbu člana 10. ZKP BiH²⁴, pa ističe da sama činjenica da je prilikom saslušanja svjedokinje „A-1“ od strane ovlaštenih službenih lica Državne agencije za istrage i zaštitu, došlo do propusta u vidu nenavođenja imena osumnjičenog i broja krivičnog predmeta, te vremena početka radnje, Vijeće ne može zasnovati zaključak da se u konkretnom slučaju radi o nezakonitom dokazu, a imajući u obzir značaj propusta za osnovna prava i slobode optuženog i oštećene kao i utjecaj tog propusta na osnovna načela krivičnog postupka.

82. U odnosu na prigovore odbrane, koji se tiču nesačinjavanja audio zapisa o poduzetoj radnji, Vijeće naglašava da je sačinjavanje tzv. tonkog zapisnika fakultativna mogućnost, osim u slučajevima koji su decidno propisani²⁵, a u koji se ne mogu primijeniti na konkretan predmet. Naime, oštećena nije bila maloljetna, niti je u vrijeme saslušanja oštećene postojala opravdana bojazan da ista neće moći biti saslušana na glavnom pretresu.

83. U odnosu na prigovore odbrane da je oštećena „A-1“ dala netačne lične podatke, u pogledu porodičnog statusa izjavivši da ima dijete, Vijeće nije prihvatilo jer suprotno nije objektivizirano, bez obzira na činjenicu što su svjedoci izjavljivali da ona i suprug nisu imali djece, što ne isključuje mogućnost da je ista imala dijete za koje okolina nije znala, a konačno moguće je da je došlo do pogreške prilikom unošenja podataka od strane ovlaštenog lica. Nadalje, ova činjenica nije ni bitna u pogledu statusa svjedoka, jer se takvi podaci prilikom saslušanja svjedoka, čak ni na glavnom pretresu i ne uzimaju, te nije našlo da ovakvi propusti dovode do nezakonitosti ovog dokaza.

84. Nadalje, odbrana je prigovarala da svjedokinje prije davanja svog iskaza u istrazi nisu položile zakletvu. Vijeće podsjeća na odredbu člana 88. ZKP BiH²⁶, iz koje jasno proizilazi da svjedoci zakletvu polažu pred Sudom, a ne i pred drugim organima, kao što su Tužilaštvo ili Državna agencija za istrage i zaštitu, tačnije da svjedok u istrazi ne polaže zakletvu, odnosno ne daje izjavu. Zakon u istoj odredbi predviđa mogućnost da svjedok može položiti zakletvu, ako postoji bojazan da zbog bolesti ili drugih razloga neće moći doći na glavni pretres, međutim u vrijeme saslušavanja svjedokinja u istrazi ovakva bojazan nije postojala. Pored toga, navedena zakletva, se polaže, odnosno daje izjava pred sudijom, odnosno predsjednikom vijeća. Na zapisniku se moraju prije položene zakletve, odnosno date izjave navesti razlozi zbog kojih je položena zakletva, odnosno data izjava prije glavnog pretresa.

²⁴ (1) Zabranjeno je od osumnjičenog, optuženog ili bilo koje druge osobe koja učestvuje u postupku iznuđivati priznanje ili kakvu drugu izjavu. (2) Sud ne može zasnovati svoju odluku na dokazima pribavljenim povredama ljudskih prava i sloboda propisanih ustavom I međunarodnim ugovorima koje je Bosna i Hercegovina ratifikovala, niti na dokazima koji su pribavljeni bitnim povredama ovog zakona. (3) Sud ne može zasnovati svoju odluku na dokazima koji su dobijeni na temelju dokaza iz stava 2. ovog člana.

²⁵ Saslušanje se mora snimiti u slučajevima kada se radi o maloljetnim osobama koje nisu navršile šesnaest godina života i koje su oštećene krivičnim djelom, kao i ako postoje osnove za bojazan da se svjedok neće moći saslušati na glavnom pretresu.

²⁶ (1) Ako su ispunjeni uvjeti za saslušanje, Sud može zahtijevati od svjedoka da prije svjedočenja položi zakletvu, odnosno da izjavu. (2) Prije glavnog pretresa, svjedok može položiti zakletvu, odnosno dati izjavu, samo ako postoji bojazan da zbog bolesti ili zbog drugih razloga neće moći doći na glavni pretres. Zakletva se polaže, odnosno izjava se daje, pred sudijom, odnosno predsjednikom vijeća. Razlog zbog kojeg je položena zakletva, odnosno data izjava, navest će se u zapisniku.

85. Odbrana je u odnosu na saslušanje svjedokinje „A-4“ prigovarala prisustvu kćerke svjedokinje prilikom ispitivanja iste, što smatra apsolutno nedopuštenim. U odnosu na navedeni prigovor, Vijeće je imalo u vidu odredbu člana 85. stav 1. ZKP BiH²⁷, te je u kontekstu istog stava da, sama činjenica da je kćerka svjedokinje bila prisutna prilikom saslušanja iste, nije dovelo do nezakonitosti dokaza, a imajući u vidu da je svjedokinja saslušana u svom privatnom stanu, u kojem živi sa kćerkom koja joj pomaže u svakodnevnim aktivnostima, a pri tome je Vijeće imalo u vidu da kćerka svjedokinje nije bila svjedok u konkretnom krivičnom predmetu.

86. U konačnici, u odnosu na prigovore odbrane da u zapisnicima nisu uneseni pitanja i odgovori, Vijeće naglašava da odredba člana 86. Stav 7. ZKP BiH²⁸ predviđa da svoj iskaz svjedok iznosi u neometanom izlaganju, a nakon toga mu se mogu postavljati pitanja, vršiti provjeravanja, dopune i razjašnjenja onoga što je izjavio. Postavljanje tih pitanja treba imati za cilj, da se iskaz upotpuni i da se otklone protivrječnosti i nejasnoće u iskazu ako ih ima. Dakle, postavljanje pitanja svjedoku radi razjašnjenja nije predviđeno kao obaveza ispitivača, već kao mogućnost, a u svrhu razjašnjenja navoda svjedoka.

E. OPŠTA OCJENA DOKAZA

87. Nakon što je Vijeće u smislu člana 281. ZKP BiH savjesno i sadržajno ocijenilo svaki dokaz pojedinačno i u vezi sa ostalim dokazima, koji su izvedeni na glavnom pretresu, te prethodno analizirajući navode optužbe i odbrane, utvrđeno je činjenično stanje kao u izreci iz slijedećih razloga:

88. Član 3. stav 1. ZKP BiH propisuje da se optuženi smatra nevinim za krivično djelo dok se ne dokaže njegova krivnja.²⁹ Tužilac stoga snosi teret utvrđivanja krivice optuženog, i u skladu sa članom 3. stav 2. ZKP BiH optužba to mora uraditi izvan razumne sumnje.³⁰

89. Činjenica da odbrana nije osporavala određene činjenične navode sadržane u optužnici ne znači da je Vijeće prihvatilo te činjenice kao dokazane. Teret dokazivanja ostao je na tužiocu za svaku optužbu tokom cijelog suđenja. Shodno tome, u utvrđivanju da li je tužilac dokazao predmet izvan svake razumne sumnje, Vijeće je pažljivo razmotrilo da li postoji bilo kakva druga razložna interpretacija uvrštenih dokaza, osim one koju je prihvatilo, kada je odlučilo da su ispunjena obilježja krivičnog djela za koje se optuženi tereti.

²⁷ (1) Svjedoci se saslušavaju pojedinačno i u odsustvu drugih svjedoka.

²⁸ Poslije općih pitanja svjedok se poziva da iznese sve što mu je o predmetu poznato, a zatim će mu se postavljati pitanja radi provjeravanja, dopune i razjašnjenja. Prilikom saslušanja svjedoka nije dopušteno služiti se obmanom niti postavljati takva pitanja u kojima je već sadržano kako bi trebalo odgovoriti.

²⁹ Član 3. stav 1. ZKP BiH navodi da „se svako smatra nevinim za krivično djelo dok se pravomocnom presudom ne utvrdi njegova krivnja“. Ova odredba je u skladu sa svim glavnim institutima o ljudskim pravima. *Vidjeti*, Evropska konvencija o ljudskim pravima, član 6. stav 2; međunarodna konvencija o civilnim i političkim pravima, član 14. stav 2.

³⁰ Član 3. stav 2. ZKP BiH navodi da „sumnju u pogledu postojanja činjenica koje čine obilježja krivičnog djela ili o kojima ovisi primjena neke odredbe krivičnog zakonodavstva, Sud rješava presudom na način koji je povoljniji za optuženog.“

90. U skladu sa članom 15. ZKP BiH, vijeće ima pravo da slobodno ocjenjuje dokaze.³¹ Prema tome, optužbe protiv optuženog su pažljivo razmotrene, uključujući i sve provedene dokaze. Prilikom ocjene dokaza izvedenih tokom glavnog pretresa, Vijeće je poklonilo dužnu pažnju, između ostalog, pojedinačnim okolnostima svjedoka, kao i njihovog mogućeg učešća u događajima i rizika da sebe inkriminiraju, te njihovom odnosu sa optuženim. Vijeće je također razmotrilo internu konzistentnost svjedočenja svakog svjedoka tokom direktnog ili unakrsnog ispitivanja.

91. Ponekad se usmeno svjedočenje svjedoka razlikovalo od izjave koju su isti dali u istražnoj fazi. Međutim, treba imati u vidu da je prošlo više od dvadeset godina od događaja navedenih u optužnici, te je opravdano očekivati da je protok vremena uticao na tačnost i vjerodostojnost sjećanja svjedoka.

92. Također, činjenica je da se zbog prirode krivičnog postupka, svjedoku na glavnom pretresu mogu postaviti drugačija pitanja od onih koja su postavljena u prethodnim saslušanjima, pa je nakon konkretizacije pojedinih pitanja opravdano očekivati da se sjeti dodatnih detalja. Naravno, ovakve situacije je Vijeće pažljivo razmatralo prilikom utvrđivanja težine koja se treba dati takvim dokazima.

93. Vijeće je svoju konačnu odluku temeljilo na iskazima svjedoka, pri čemu su izvjesne nedosljednosti između iskaza različitih svjedoka predstavljale relevantan faktor u procjeni njegove dokazne težine. Istovremeno, značajno je naglasiti da ove nedosljednosti nisu nužno diskreditovalе cijelo svjedočenje svjedoka. Dakle, ako je svjedok detaljno ispričao suštinu događaja o kojima se radi, periferne devijacije nisu nužno dovele u pitanje istinitost takvog dokaza. U svakom slučaju, razlozi prihvatljivosti pojedinih iskaza, te ocjena njihovog kredibiliteta i osnovanosti, detaljno su obrazloženi u odnosu na krivicu optuženog.

94. Najzad, u ovom krivičnom postupku optuženi se dobrovoljno odrekao prava na šutnju, koje uživa saglasno odredbi člana 6. stav 3. ZKP BiH³² i član 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima³³ koje predviđaju da niti jedan optuženi nije dužan svjedočiti protiv sebe, te je na prijedlog branioca u svojstvu svjedoka saslušan na nastavku glavnog pretresa održanom dana 28.08.2017. godine.

95. Vijeće napominje da je iskaz optuženog podlijegao slobodnoj ocjeni dokaza zajedno sa ostalim dokazima izvedenim tokom predmetnog postupka. Prilikom ocjene dokaza u smislu odredbe člana 281. ZKP BiH cijenjen je svaki dokaz pojedinačno i u vezi

³¹ Član 15. ZKP BiH navodi da "... postojanje ili nepostojanje činjenica nije vezano ni ograničeno posebnim formalnim dokaznim pravilima".

³² Član 6. stav 3. ZKP BiH navodi da optuženi "optuženi nije dužan iznijeti svoju odbranu niti odgovarati na postavljena pitanja".

³³ Iako nije posebno navedeno u članu 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima, Evropski sud za ljudska prava smatra da je pravo na šutnju i pravo da se ne inkriminira su opće priznati međunarodni standardi koji su ključ principa pravičnog postupka po članu 6. stav 1. Konvencije. Ova prava su usko povezana sa načelom utemeljenim u članu 6. stav 2, da osoba optužena za zločin jeste nevinna dok se ne dokaže da je kriva po zakonu. Vidjeti, *Saunders protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (Žalba 19187/91), presuda od 17. decembra 1996. godine (1997. godine); *R. protiv Direktora ureda za teške prevare, ex parte Smith*, 3 WLR 66 (1992. godine).

sa ostalim dokazima i na osnovu takve ocjene izveden je zaključak da li je neka činjenica dokazana.

96. Dokazi koji nisu posebno obrazlagani, po mišljenju Vijeća nisu ni bili pravno relevantni za utvrđivanje činjeničnog stanja.³⁴

F. PRIMJENA MATERIJALNOG PRAVA

97. Vijeće je najprije razmotrilo primjenu materijalnog prava, te je prvenstveno imalo u vidu da iz optužnice proizilazi da je inkriminisano djelo počinjeno tokom 1992. godine, u kojem periodu je na snazi bio KZ SFRJ, koji je preuzet na osnovu Zakona o primjeni Krivičnog zakona Republike Bosne i Hercegovine i KZ SFRJ.

98. Obzirom da je odbrana u završnoj riječi predlagala primjenu KZ SFRJ, smatrajući ga blažim za počinioca, Vijeće će u dijelu koji slijedi obrazložiti razloge opravdanosti primjene Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine na konkretan slučaj.

99. Iako KZ SFRJ sadrži poglavlje pod nazivom „Zločini protiv čovječnosti i međunarodno pravo“, Vijeće primjećuje da Zakon nije sadržavao odredbe koje bi se odnosile direktno na zločine protiv čovječnosti.

100. Pravna kvalifikacija krivičnog djela u optužnici, a analogno tome i u presudi, data je u skladu sa KZ BiH iz 2003. godine, dakle, krivičnim zakonom koji je stupio na snagu nakon inkriminisanog perioda. U članu 4. ovog Zakona, propisano je vremensko važenje krivičnog zakona što podrazumijeva da se na učinitelja krivičnog djela primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme učinjenja krivičnog djela, osim u slučajevima kada se poslije učinjenja krivičnog djela jednom ili više puta izmijeni zakon, jer se tada na učinitelja primjenjuje blaži zakon.

101. Član 3. KZ BiH propisuje načelo legaliteta, odnosno da nikome ne može biti izrečena kazna ili druga krivičnopravna sankcija za djelo koje, prije nego što je učinjeno, nije bilo zakonom ili međunarodnim pravom propisano kao krivično djelo i za koje zakonom nije bila propisana kazna (nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege).

102. Princip zakonitosti je imperativno propisan članom 4. ZKP BiH i članom 7. stav (1) EKLJP koja ima prioritet nad svim ostalim zakonima Bosne i Hercegovine (član 2. stav (2) Ustava BiH), dok je članom 7. (1) EKLJP propisan opšti princip koji zabranjuje izricanje teže kazne od one koja je bila na snazi u vrijeme počinjenja krivičnog djela.³⁵ Međutim, stav (2) člana 7. EKLJP sadrži značajan izuzetak u odnosu na stav (1) istog člana, gdje

³⁴ Ovo stajalište je potvrđeno i detaljno obrazloženo i u praksi Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (MKSJ-a): „Žalbeno Vijeće podsjeća da svaki optuženi na osnovu člana 23. Statuta i pravila 98 ter (C) Pravidnika, ima pravo da mu se predoči obrazloženo mišljenje. Međutim ovaj uslov se odnosi na presudu pretresnog Vijeća. Pretresno Vijeće nije obavezno da obrazlaže svoje zaključke u vezi sa svim argumentima iznesenim na glavnom pretresu“.

³⁵ (1) „Niko se ne može smatrati krivim za krivično djelo nastalo činjenjem ili nečinjenjem koje nije predstavljalo krivično djelo u vrijeme izvršenja, prema nacionalnom ili međunarodno-dnom pravu. Isto tako, izrečena kazna neće biti teža od one koja se primjenjivala u vrijeme izvršenja krivičnog djela.“

kaže da “*ovaj član ne utječe na suđenje ili kažnjavanje bilo koje osobe koja je kriva za činjenje ili nečinjenje, ako je to djelo u vrijeme izvršenja predstavljalo krivično djelo prema općim pravnim načelima priznatim kod civiliziranih naroda*”.

103. Članom 15. stav (1) i (2) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima UN-a osiguravaju se slične međunarodne odredbe koje se trebaju smatrati *lex superioris* u vezi sa “...opštim pravnim načelima koje priznaje međunarodna zajednica”.³⁶

104. Primjena KZ-a BiH na konkretno krivično djelo temelji se na odredbi člana 4a. KZ BiH: “*članovi 3. i 4. ovog zakona ne sprečavaju suđenje ili kažnjavanje bilo kojeg lica za bilo koje činjenje ili nečinjenje koje je u vrijeme kada je počinjeno predstavljalo krivično djelo u skladu s općim načelima međunarodnog prava.*” Ovom odredbom je, zapravo učinjen izuzetak od opštih načela navedenih u članovima 3. i 4. KZ-a BiH u smislu da ovi članovi ne dovode u pitanje suđenje i kažnjavanje neke osobe za svako činjenje ili nečinjenje koje predstavlja krivično djelo zločini protiv čovječnosti, a koje kao takvo nije bilo propisano krivičnim zakonom koji je bio na snazi u vrijeme izvršenja krivičnog djela.

105. Običajni status odgovornosti i kažnjavanja zločina protiv čovječnosti i individualne krivične odgovornosti za njegovo izvršenje tokom 1992. godine je 3. maja 1993. godine potvrdio generalni sekretar UN-a u svom izvještaju Vijeću sigurnosti o rezoluciji 808, Međunarodna pravna komisija (1996. godine), te praksa MKSJ i Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu (MKSJR).

106. Zločini protiv čovječnosti u vrijeme izvršenja inkriminiranih radnji nisu bili propisani kao krivično djelo u KZ-u SFRJ, ali čine imperativni princip međunarodnog prava i nesporno je da su 1992. godine bili sastavni dio međunarodnog običajnog prava³⁷. Zločini protiv čovječnosti su zločini po međunarodnom pravu u univerzalnom smislu nadležnosti za procesuiranje, tako da i osuda za takva djela, prema zakonu koji je naknadno propisao i utvrdio ovo djelo kao krivično djelo i propisao posebnu krivičnu sankciju nije suprotno članu 7. stav (1) EKLJP.

107. Ovakav stav je zauzet i u predmetu broj 51 891/99, *Naletilić protiv Hrvatske*³⁸, u kojem predmetu je aplikant isticao iste prigovore kao i odbrana u ovom predmetu, ali u odnosu na Statut MKSJ.

³⁶ Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, Usvojen Rezolucijom 2200A (XXI) Generalne skupštine 16. decembra 1966. godine, Stupio na snagu 23. marta 1976. godine, u saglasnosti sa članom 49., član 15: „1. *Niko se neće smatrati krivim za djela ili propuštanja koja nisu predstavljala krivično djelo prema domaćem ili međunarodnom pravu u vrijeme kada su bila počinjena. Isto tako, neće se izreći teža kazna od one koja se mogla primjeniti u trenutku kada je krivično djelo bilo izvršeno. Ako kasnije, poslije izvršenja djela, zakonskom odredbom bude predviđena primjena lakše kazne, prijestupnik će se time koristiti. 2. Ništa se u ovom članu ne protivi suđenju i osudi lica zbog radnji ili ropuštanja koja su se u vrijeme kada su počinjena, smatrala za krivična djela prema općim pravnim načelima koja priznaje međunarodna zajednica.*

³⁷ Odluka Evropskog suda za ljudska prava, Šimšić protiv Bosne i Hercegovine, broj 51552/10 od 26.08.2010. godine

³⁸ Odluka Evropskog suda za ljudska prava, “Tuta i Štela” (IT-98-34) Naletilić i Martinović od 31.03.2003. godine

108. Iz svega naprijed navedenog, Vijeće zaključuje da je u konkretnom slučaju bilo potrebno i opravdano primjeniti Krivični zakon BiH.

109. Odbrana, također, kao primjere primjene KZ-a SFRJ navodi druge predmete Suda BiH, međutim, Vijeće u tom pravcu nalazi korisnim naglasiti da predmeti na koje ukazuje odbrana nemaju bitnih sličnosti sa ovim predmetom, kako sa činjeničnog, tako ni sa pravnog aspekta.

110. Naime, predmeti na koje se odbrana pogrešno referira odnose se na krivična djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva, koji su identično propisani po oba zakona, dok je krivično djelo za koje su optuženi oglašen krivim, pravilno kvalifikovano kao Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav (1) tačka g) KZ BiH, propisano samo KZ BiH.

111. Međutim, kada je u pitanju krivično pravna sankcija, Vijeće je na stanovištu da kazna koja se izrekne prema odredbama KZ BiH za djela ratnih zločina, ne može biti strožija od kazne koja je bila propisana zakonom (KZ SFRJ-a), koji je vrijedio u vrijeme izvršenja krivičnog djela i prema kojem je bilo moguće izreći kaznu zatvora u maksimalnom trajanju od 20 godina i time biti na štetu optuženog koji je odgovoran prema odredbama KZ BiH za koja djela je kao maksimalna, propisana kazna dugotrajnog zatvora u trajanju od 45 godina.

112. Stoga je prilikom odmjeravanja kazne u konkretnom slučaju, Vijeće imalo u vidu odredbu člana 38. KZ SFRJ-a prema kojem je u vrijeme izvršenja krivičnog djela za djela ratnih zločina kao najstrožiju kaznu bilo moguće izreći kaznu zatvora u trajanju od 20 (dvadeset) godina.

II. ZAKONSKA OBILJEŽJA KRIVIČNOG DJELA ZLOČINI PROTIV ČOVJEČNOSTI IZ ČLANA 172. KZ BiH

113. Potvrđenom optužnicom Tužilaštva BiH optuženom se stavlja na teret izvršenje krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka g) BiH, sve u vezi sa članom 180. stav 1. KZ BiH.

114. Kako bi ispitalo da li su radnjama optuženog ostvarena sva obilježja bića krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH, Vijeće je detaljno analiziralo sve provedene dokaze u svjetlu njegovih opštih i pojedinačnih elemenata.

115. Navedena zakonska odredba u relevantnom dijelu glasi:

Ko, kao dio širokog ili sistematičnog napada usmjerenog bilo protiv kojeg civilnog stanovništva, znajući za takav napad, učini koje od ovih djela:

.....

g) prisiljavanje druge osobe na seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju (silovanje), seksualno ropstvo, prisilnu prostituciju, prisilnu trudnoću, prisilnu sterilizaciju ili bilo koji drugi oblik teškog seksualnog nasilja

.....

kaznit će se kaznom zatvora najmanje deset godina ili kaznom dugotrajnog zatvora.

116. Kako je dalje navedeno u potvrđenoj optužnici, optuženi se teretio i za individualnu krivičnu odgovornost po članu 180. stav 1. KZ BiH, koja je jedno od temeljnih načela i međunarodnog krivičnog prava, predviđena posebno za počinjenje najtežih krivičnih djela iz glave XVII KZ BiH.

117. Navedena odredba u relevantnom dijelu glasi:

„Osoba koja planira, pokrene, naredi, učini ili podstrekava ili pomaže u planiranju, pripremanju ili učinjenju krivičnih djela iz člana 171. (Genocid), 172. (Zločini protiv čovječnosti), 173. (Ratni zločin protiv civilnog stanovništva), 174. (Ratni zločin protiv ranjenika i bolesnika), 175. (Ratni zločin protiv ratnih zarobljenika), 177. (Protupravno ubijanje i ranjavanje neprijatelja), 178. (Protupravno oduzimanje stvari od ubijenih i ranjenih na ratištu) i 179. (Povrede zakona ili običaja rata) ovog zakona, individualno je odgovorna za to krivično djelo.“

118. Jedna od značajnih odrednica navedene odredbe je to što službeni položaj bilo kojeg okrivljenog, bilo da se radi o šefu države ili vlade, ili o odgovornoj službenoj osobi vlade, ne oslobađa takvu osobu krivične odgovornosti niti utiče na ublažavanje kazne.

119. Analizirajući sve elemente citirane odredbe, Vijeće je ustanovilo postojanje individualne krivične odgovornosti optuženog za radnje za koje je oglašen krivim, jer je iste počinio neposredno i lično, pa Vijeće ovaj zaključak ne nalazi potrebnim obrazlagati ponovo u dijelu presude koji govori o krivici optuženog.

A. OPŠTI ELEMENTI KRIVIČNOG DJELA ZLOČINI PROTIV ČOVJEČNOSTI

120. Vijeće će u daljem izlaganju iznijeti svoj zaključak o postojanju opštih elemenata koji su uslov egzistiranja krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH, a čije postojanje je ustanovljeno temeljnom ocjenom svih provedenih dokaza.

121. Naime, iz zakonske definicije krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. KZ BiH, a u vezi sa radnjama izvršenja navedenim u izreci presude, za koje je optuženi oglašen krivim, proizilaze sljedeći opšti elementi ovog krivičnog djela:

- postojanje širokog ili sistematičnog napada,
- da je djelo optuženog učinjeno kao dio takvog napada,
- da je napad usmjeren protiv bilo kojeg civilnog stanovništva,
- da je optuženi znao za takav napad

Vijeće će u dijelu presude koji slijedi, obrazložiti zaključke o postojanju svih opštih elemenata krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH za koje je optuženi u konačnici i oglašeni krivim.

1. Postojanje širokog ili sistematičnog napada

122. Vijeće je na osnovu svih provedenih dokaza nesumnjivo zaključilo da se u vremenskom periodu od početka mjeseca aprila 1992. godine pa do kraja mjeseca augusta 1992. godine, odvijao širok i sistematičan napad vojnih, paravojnih i policijskih snaga Srpske Republike BiH, a potom Republike Srpske, usmjeren protiv civilnog bošnjačkog stanovništva opštine Foča.

123. Prilikom utvrđivanja prirode napada, Vijeće je analiziralo odredbu člana 172. stav 2. tačka a) KZ BiH, koja propisuje da je napad u kontekstu citirane odredbe zapravo „ponašanje koje uključuje višestruko činjenje djela iz stava 1. ovog člana, protiv bilo kojeg civilnog stanovništva na osnovi ili u cilju državne politike ili politike neke organizacije da se učini takav napad“. Nije nužno da je počinitelj znao sve karakteristike napada ili za pojedinosti plana ili politike konkretne države ili organizacije.³⁹

124. U tom kontekstu, Vijeće će prvo obrazložiti dokaze kojima je utvrđeno postojanje podelementa ovog krivičnog djela, odnosno postojanje politike da se počini napad, što u konkretnom zahtjeva da je (1) *postojala državna ili organizaciona politika da se učini napad i (2) da je napad zapravo preduzet na osnovu ili u cilju te politike.*

125. Iako je stav Vijeća MKSJ-a u predmetu Krnojelac, da prema međunarodnom običajnom pravu radnje optuženog ne moraju nužno biti povezane sa nekom politikom ili planom, Vijeće je u konkretnom slučaju ipak ustanovilo postojanje politike u čijem cilju je napad izvršen.

126. Na osnovu utvrđenih činjenica i iskaza svjedoka, nesporno je da obrazac ponašanja pripadnika srpskih vojnih i paravojnih snaga nije mogao biti rezultat ishitrenog samovoljnog ponašanja. Naprotiv, sve okolnosti predmeta jasno ukazuju da je postojalo udruženo djelovanje vojske i policije Srpske republike BiH, a potom Republike Srpske. Navedeno djelovanje se nesumnjivo može posmatrati kao sprovođenje politike koja je postojala na višem nivou.

127. Ovi navodi su potkrijepljeni činjenicama⁴⁰ koje su prihvaćene kao utvrđene u ovom predmetu:

128. „Neposredno prije izbijanja sukoba, Srbi su počeli da evakuišu svoje porodice i djecu iz Foče, uglavnom u Srbiju ili Crnu Goru. Premda su mnogi Muslimani imali prijatelje, komšije i rođake Srbe, tek su malobrojni bili upozoreni da predstoji napad. Odlazak iz Foče nije bio jednostavan čak ni za one koji su uspjeli da pobjegnu, uz česte vojne kontrolne

³⁹ Komentar Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine

⁴⁰ Činjenice sa oznakom paragrafa i izvornika- presude MKSJ su detaljno pobrojane u dijelu obrazlaganja procesnih odluka presude, te su probrojane u Anex-u B presude

punktove na pravcima do različitih destinacija.⁴¹ Prije nego što je oružani sukob započeo, muslimanski civili su odstranjeni iz društvenog i profesionalnog života zajednice, nisu im isplaćivane plaće ili im je rečeno da njihove usluge više nisu potrebne. Većina muškaraca Muslimana je razoružana. Uskoro je uslijedilo njihovo potpuno izopćenje, pri čemu im je sloboda kretanja i okupljanja bila drastično ograničena.”⁴²

129. “Politička propaganda SDS-a postala je agresivnija, a izlivi nasilja i paljenje kuća češći.⁴³ Srbi su se u početku naoružavali potajice, dijeleći oružje noću kamionom ili u mjesnim preduzećima. Neposredno prije izbijanja sukoba Srbima se oružje otvoreno dijelilo. Osim toga, Srbi su počeli da razmiještaju tešku artiljeriju po uzvisinama oko Foče, raspoložujući ne samo teškim oružjem koje je pripadalo JNA, već i naoružanjem Teritorijalne odbrane.⁴⁴ Srbi su formirali odvojenu lokalnu političku strukturu, Srpsku skupštinu opštine Foča, a obje grupe osnovale su krizne štabove po nacionalnoj osnovi. Dana 07. aprila 1992. godine, nakon što je vodstvo SDS izvršilo pritisak, mjesna policija podijelila se po nacionalnoj osnovi i prestala da funkcionishte kao neutralna snaga.”⁴⁵

130. Nadalje, ovaj opšti element krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti, zahtijeva postojanje širokog ili sistematičnog napada, a imajući u vidu da odredbe Krivičnog zakona BiH ne daju pobližu definiciju navedenog pojma, Vijeće se prilikom ocjene dokaza rukovodilo do sada uspostavljenom praksom MKSJ i Suda BiH o ovom pitanju.

131. Tako su u presudi Žalbenog vijeća Međunarodnog Krivičnog Suda za bivšu Jugoslaviju u predmetu Kunarac, Kovač i Vuković, definisani faktori pri ocjenjivanju rasprostranjenosti ili sistematičnosti napada⁴⁶:

132. U procjenjivanju što napad čini „rasprostranjenim“ ili „sistematskim“, sudsko vijeće mora 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. 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.“

133. Detaljnije, pojam „rasprostranjen“ definiše se u presudi Pretresnog vijeća MKSJ u predmetu protiv *Kordića i Čerkeza*⁴⁷, te u prvostepenoj presudi *Blaškić*, čiji paragraf 206. navodi da se: {Koncept "rasprostranjenog" može definisati kao masovna, česta akcija velikih razmjera sprovedena kolektivno sa znatnom ozbiljnošću i uperena protiv mnoštva žrtava.}

⁴¹ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 18

⁴² MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 571

⁴³ MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 572

⁴⁴ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 16

⁴⁵ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 17

⁴⁶ MKSJ presuda Žalbenog vijeća u predmetu Kunarac i dr. od 12.6.2002. godine; paragraf 95.

⁴⁷ MKSJ presuda Pretresnog vijeća u predmetu Kordić od 26.2.2001. godine; paragraf 179

134. Koncept "sistematskog" može se definisati kao temeljno organizovan i redovan obrazac zasnovan na zajedničkoj politici sa znatnim javnim ili privatnim sredstvima. Ne postoji uslov da ova politika mora biti formalno usvojena kao politika države. Međutim neka vrsta unaprijed smišljenog plana ili politike mora da postoji.⁴⁸

135. Nadalje, pod rasprostranjenošću napada podrazumijevaju se "široke razmjere počinjenih djela i broja žrtava"⁴⁹ Za razliku od pojma oružanog sukoba, izraz „napad“ u okviru krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti prema prihvaćenoj praksi MKSJ nije ograničen na upotrebu oružane sile, nego obuhvata i svako zlostavljanje civilnog stanovništva.⁵⁰

136. Vijeće zaključuje da se širok i sistematičan napad, prema iskazima svjedoka optužbe i odbrane, te utvrđenim činjenicama odvijalo upravo na teritoriji opštine Foča, a koje područje je bilo nastanjeno pretežno muslimanskim stanovništvom, koje je tokom inkriminisanog perioda, bilo svakodnevno izloženo raznim oblicima verbalnog, psihičkog i fizičkog terora.

137. Navedeno je prvenstveno bilo rezultat nezakonitog postupanja pripadnika vojske i policije tadašnje Srpske Republike BiH, odnosno Republike Srpske, na način da su vršeni neovlašteni pretresi muslimanskih kuća, paljenje kuća, protivpravno odvođenje i zatvaranje i zlostavljanje civila, a što proizilazi prije svega iz iskaza oštećene svjedokinje „A-1“, kao i iz iskaza svjedoka „A-2“, „A-3“ i „A-4“.

138. Tako je oštećena svjedokinja „A-1“⁵¹ izjavila da je da je prije izbijanja sukoba živjela u Foči, sa svojim suprugom. Bila je zaposlena kao čistačica u općini Foča, a kasnije u Vojnom odsjeku u Foči. Svjedokinja je navela da je pucnjava od strane srpskih snaga, kako domaćih vojnika, tako i vojnika iz Srbije i Crne Gore, počela u aprilu mjesecu 1992. godine, pa su ona i njen suprug odlučili da se sklone u podrum zgrade gdje je živio suprugov rođak. Tu su proveli dvije noći, nakon čega su u noćnim satima u podrum provalili uniformisani srpski vojnici, naoružani dugim cijevima. Istjerali su ih iz podruma, te su ih koristili kao živi štit, prilikom provaljivanja u muslimanske stanove. Tom prilikom su ih i tukli kundacima, šakama, čime god su stigli.

139. Oštećenu svjedokinja su odveli u Vojne magacine bivše JNA u naselju Livade, a nakon toga je vođena iz kuće u kuću, gdje je preživljavala višestruka silovanja i maltretiranja, od strane srpskih vojnika. Vijeće će detaljnu analizu iskaza ovog svjedoka, elaborirati u dijelu presude B. POJEDINAČNA INKRIMINACIJA U OSNOVU ZLOČINA PROTIV ČOVJEČNOSTI, a u kojem dijelu će biti opisana i situacija u kojoj se nalazila oštećena svjedokinja „A-1“, a koja je prethodila počinjenju predmetne inkriminacije.

⁴⁸ MKSJ, presuda Pretresnog vijeća, Akajesuu, para. 580

⁴⁹ MKSJ, presuda Pretresnog vijeća u predmetu Blaškić od 03.03.2000. godine, paragraf 206.

⁵⁰ Vasiljević, Pretresno vijeće, presuda od 29.nov.2002. godine para. 29,30..

⁵¹ Iskazi svjedokinje optužbe „A1“ su pročitani na glavnom pretresu održanom dana 22.05.2017. godine

140. Svjedokinja „A-2“⁵² je navela da je prije izbijanja sukoba živjela sa mužem i djecom u naselju Aladža u Foči, te da se do izbijanja sukoba normalno živjelo, njen suprug je bio zaposlen, dok je ona bila domaćica. Posvjedočila je da su već početkom 1992. godine Srbi i Muslimani počeli da drže straže, koje su postojale sve do trenutka zatočenja svjedokinje. Svjedokinja je navela da je sa svog prozora gledala kako se, u zelenom kamionima i tamiću, prenosi teško naoružanje na Dub, mjesto iznad Foče. Također je vidjela kako se u pravoslavnu crkvu u Čodor mahali unose zeleni sanduci, te pretpostavlja da je u njima bilo naoružanje.

141. Nadalje je opisala da se početkom aprila 1992. godine opekla i krenula je u bolnicu u Aladžu kako bi joj ljekari ukazali medicinsku pomoć. Međutim, na putu za bolnicu začuli su se pucnjevi, pa se sakrila u jednu bošnjačku kuću. U Aladži su postavljene barikade. Dana 8. aprila svjedokinju "A-2" njenog muža i djecu zatočio je Marinko Pljevaljić, koji ih je odveo u kuću Drage Obrenovića ili njegovog brata, gdje su proveli par dana, da bi ih nakon toga jedne noći odveli u drugu, novoizgrađenu kuću, koja nije imala vrata ni prozore. Istakla je da su svi zarobljeni bili Bošnjaci. Svjedokinja je navela da je jedne prilike krijući otišla u kuću u kojoj su prethodno bili da bi se javila svojim, te ih je obavijestila da se ne nalazi u Foči, već na periferiji i da ne zna šta se dešava u Foči. Nakon toga, osoba koja ih je zarobila, prebacila ih je u kuću Slobodana Matovića. Svjedokinja navodi da je te prilike, na putu prema kući Slobodana Matovića, vidjela da je njena kuća granatirana i uništena i nije joj dozvoljeno da uđe u nju.

142. Poslije toga, prebačeni su u kuću „neke Zule“, odakle je odvedeno 17 ljudi, između ostalih i njen suprug, kojom prilikom im je rečeno da ih vode na intervju, ali nikad se nisu vratili. Svjedokinja je ispričala da je njen muž odveden u Kazneno popravni dom (KPD), gdje ga je posjetila u dva navrata, nakon čega joj je rečeno da posjete više nisu dozvoljene. Od tada ga nije više vidjela. Svjedokinja je posvjedočila da je ubijen, te da su pronađene njegove „nekolike koščice“. Svjedokinja je istakla da je svih tih 17 ljudi ubijeno. U jednoj od kuća su je silovali srbijanci, te su joj „povallili dijete da kolju“. Svjedokinja je istakla da je „tu pakao u toj kući“.

143. Svjedokinja "A-2" je i nakon toga vođena iz kuće u kuću, te je detaljno opisala svoj put i sve što je doživjela, a što je u končnici rezultiralo njenim izlaskom iz Foče.

144. Na ove okolnosti je saslušana i svjedokinja „A-3“⁵³ koja je izjavila da je prije rata živjela u naselju Livade, u Foči, sa ocem i maćehom, a da su u blizini njih živjela njena tri brata, sa snahama i djecom, kao i tetka. Svjedokinja je ispričala da je radila u jednoj firmi kao pregradnica, do zadnjeg dana uoči rata, do 5. aprila 1992. godine. Ističe da su se u firmi uvijek svi lijepo slagali, mada se već tad počelo primjećivati da se nešto sprema. Tog dana, kada se vraćala s posla, radnice II smjene, srpske nacionalnosti, su napustile posao. Nazvala je jednu od tih kolegica, koja joj je rekla da bježe i da „spašava svak svoje“. Svjedokinja ističe da je obustavila smjenu i otišla u preduzeće da preda ključeve.

⁵² Svjedokinja optužbe „A-2“ je svjedočila na glavnom pretresu održanom dana 13.04.2017. godine

⁵³ Svjedokinja optužbe „A-3“ je svjedočila na glavnom pretresu dana 11.05.2017. godine

145. Svjedokinja je posvjedočila da je dana 6. aprila 1992. godine zapucalo sa svih strana, pa je sa svojom porodicom otišla kod brata u kuću. U kući njenog brata bilo je oko 26 ljudi, njena tri brata sa svojim porodicama, neke žene iz Aladže, između ostalih i svjedokinja "A-1". Neki od njih su sami tu došli, a neke su doveli srpski teritorijalci, uz obrazloženje da su sigurniji zajedno. Svjedokinja je istakla da je stanovništvo u naselju Livade bilo mješovitog sastava, odnosno da je oko 40% stanovništva bilo Bošnjačko, međutim u kući njenog brata svi zarobljeni su bili Bošnjaci.

146. U kući kod brata su ostali do 6. juna, odakle su joj u međuvremenu, pored ostalih, odvedene dvije snahe i tetak, koji se nikad nisu vratili, a poslije rata od nekih su pronađeni posmrtni ostaci, a od nekih nisu ni do danas. Nakon toga, odlaze kod tetke, jer su čuli šta se sve dešavalo, pa su se sklanjali dok im sve kuće nisu popaljene. Braća su joj već odvedena u logor u Livadama, a da je kasnije saznala da su prebačeni u KPD, te da su 9. septembra grupu od 82 zatvorenika, među kojima i njena dva brata, odveli na planinu Piljak, gdje su svi strijeljani.

147. Konačno i svjedokinja "A- 4"⁵⁴ je navela da je na početku rata živjela sa suprugom u Foči. Sjeća se da je već u aprilu mjesecu 1992. godine vidjela naoružana lica, za koje se pričalo da su odbjegli osuđenici iz KPD Foča, ali obzirom da joj je suprug radio u KPD do penzije, rekao joj je da to nisu osuđenici. Svjedokinja navodi da je suprugu rekla da bježi zajedno sa bratićem. Kada je suprug pobjegao, ona je otišla kod djevera, gdje je zatekla njegovog sina i još sedam/ osam ljudi, a bilo je i djece. Svi oni su se sakrili u prizemlju kuće. Navečer se čula pucnjava i pozivi da se predaju, ali niko te prilike nije smio da izađe. Nakon toga, svjedokinja navodi da je otišla kod Uzeira Andelije, gdje je zatekla njegovu ženu, koja joj je rekla da su se svi sakrili u staroj kući, pa je i ona bila sa njima neko vrijeme. Kasnije je saznala da su od te grupe odvojili muškarce i odveli ih u KPD Foča, odakle im se gubi svaki trag. Nakon toga, svjedokinja je jedno vrijeme boravila u svojoj kući, ali kad više nije smjela tamo da boravi, jer su je zastrašivala uniformisana lica, koja su joj dolazila u kuću, otišla je kod komšinice Jovanke. Svjedokinja je opisala kako je iz Jovankine kuće vidjela kako civile, žene i djecu, odvodi vojska u nepoznatom pravcu.

148. I odbrana je na opšte okolnosti izvela dokaz saslušanjem svjedoka Lazara Plemića i Željka Čančara⁵⁵ a koji svjedoci su saglasno izjavili da su početkom ratnih dejstava napustili svoje domove zbog velikog broja paravojnih formacija koje su se pojavile u gradu, kako sa muslimanske, tako i sa srpske strane, kao i onih i Srbije i Crne Gore.

149. Svjedok Željko Čančar pojasnio je da je odveo svoju porodicu u Crnu Goru, nakon čega se vratio u Foču u maju ili junu mjesecu, kada je vojno angažovan u VRS. Pojasnio je da je, po komandnom naređenju, išao na liniju fronta prema Goraždu, te da je na liniji boravio po sedam ili petnaest dana, a da je kući dolazio na odmor na par dana. Svjedok je potvrdio da je i optuženi Žarko Vuković bio vojno angažovan, te da ga je početkom ratnih dejstava viđao u šarenoj maskirnoj uniformi VRS, ali da nisu bili u istoj jedinici.

⁵⁴ Iskaz svjedokinje optužbe "A - 4" pročitan je na glavnom pretresu dana 22.05.2017. godine

⁵⁵ Svjedoci Lazar Plemić i Željko Čančar svjedočili su na glavnom pretresu održanom dana 10.07.2017. godine

150. I svjedok Lazar Plemić je opisao kako su u gradu Muslimani postavili barikade, grad je bio blokiran, te su se pojavile razne muslimanske paravojne formacije, „*bande, kriminalci, ljudi koji su jedva dočekali haos, pa su pljačkali, zbog čega se stanovništvo nije osjećalo sigurno.*“ Zbog svega navedenog svjedok je suprugu i dvoje djece poslao u Crnu Goru, dok je on sa majkom, otišao u selo Prevrac gdje je bilo većinsko srpsko stanovništvo. Vratio se nakon mjesec dana, krajem aprila ili početkom maja, kada je vojno angažovan u VRS.

151. Na pitanje člana vijeća, svjedok je pojasnio da se u tom periodu kada je on bio u Prevracu pojavile srpske paravojne formacije iz Srbije, „Beli orlovi“ i slično, koji su eliminisali prethodno pomenute muslimanske paravojne formacije. Svjedok Plemić je istakao da je Žarka Vukovića u tom periodu vidio u junu mjesecu u civilu, a da su im kasnije svima podijeljene vojne uniforme, jer su tada svi vojno angažovani po jedinicama, tako da se dugo poslije toga nije sreo sa njim.

152. Navode ovog svjedoka, u ovom dijelu, je potvrdio i sam optuženi⁵⁶ davajući iskaz u korist vlastite tvrdnje.

153. U svom iskazu optuženi je naveo da je u fabrici žice „Unis“ radio do 1. aprila 1992. godine, kada su ih poslali kućama, jer je situacija bila napeta i pričalo se da će doći Zelene beretke i formacije iz Srbije i Crne Gore. I Srbi i Muslimani su napuštali grad. Optuženi je naveo da je u to vrijeme on bio angažovan od strane Kriznog štaba Teritorijalne odbrane da čuva straže, te je zadužio pušku M 48.

154. Pri Kriznom štabu je ostao do 15. aprila, kada je mobilisan, dobio je šarenu maskirnu uniformu, te ga šalju na liniju. Optuženi je objasnio da je na liniji bio sedam do deset dana, pa bi ih pustili na dva do pet dana, kada bi išao kući, da pomogne majci oko nepokretnog oca, ili kod djevojke u Ustikolinu.

155. Vijeće je poklonilo vjeru svjedocima optužbe, cijeneći da su isti iskazi dati objektivno i nepristrasno, te u svjetlu okolnosti u kojim su se nalazili stanovnici opštine Foča u inkriminisanom periodu. Svjedoci odbrane Plemić i Čančar, a i sam optuženi su, opisujući svoje učešće, potvrdili navode svjedoka optužbe, ne sporeći svoju ulogu i zadatke koje su imali u vrijeme napada na području opštine Foča, pa im je Vijeće u tom dijelu poklonilo vjeru.

156. Da su iskazi saslušanih svjedoka vjerodostojni, proizilazi i iz utvrđenih činjenica u ovom predmetu:

157. „Dana 08. aprila 1992. izbio je oružani sukob u gradu Foči, istim slijedom događaja, kao i u drugim opštinama. U cijelom gradu postavljene su barikade. Negdje između 08:30 i 10:00 sati počeo je glavni napad Srba na grad Foču, uz kombinovanu vatru iz pješadijskog naoružanja i granatiranje artiljerijom iz obližnjeg Kalinovika i Miljevine. Srpske snage obuhvatale su domaće vojnike i vojnike iz Crne Gore i Jugoslavije, kao i paravojnu formaciju zvana „Beli orlovi“. Pucanje i granatiranje je

⁵⁶ Optuženi je svjedočio na glavnom pretresu dana 04.07.2016. godine

uglavnom bilo usmjeren na naselja sa većinskim muslimanskim stanovništvom, naročito Donje Polje, ali su Srbi napadali i naselja sa miješanim stanovništvom poput Čohodor mahale. U vojnom napadu ranjen je veoma veliki broj civila, većinom Muslimana.⁵⁷

158. „Mnogi civili su se za vrijeme sukoba skrivali u svojim kućama, stanovima, podrumima svojih stambenih zgrada ili kod rođaka u drugim dijelovima grada, drugi su otišli iz Foče, misleći da će tako biti sigurniji. Napad je trajao šest ili sedam dana, ali je najteže granatiranje bilo tokom prvih nekoliko dana kada je i nanesena najveća šteta. Foča je pala u ruke Srba negdje između 15. i 18. aprila 1992. godine, kada su mnogi Muslimani koji su ostali u Foči za vrijeme borbi, počeli da bježe.“⁵⁸

159. „Nakon uspješnog vojnog zauzimanja Foče napad na nesrpsko civilno stanovništvo se nastavio. Van grada, srpske snage sprovodile su vojnu kampanju zauzimanja ili razaranja muslimanskih sela u opštini Foča.⁵⁹ Sela u opštini Foča bila su izložena napadima sve do početka juna.⁶⁰ Srpske snage su zapalile muslimanska sela u okolini Miljevine, otprilike 18 kilometara od Foče, u smjeru Kalinovika i Sarajeva, i uhapsile muškarce, muslimanske civile. Srpske snage su granatirale, napale pješadijom, zatim 4. ili 5. maja 1992. zauzele Jeleč, u blizini Miljevine, oko 22 kilometra od Foče. Kad su srpske snage zapalile selo, stanovništvo je pobjeglo u obližnju šumu. Muslimani koji su ostali u svojim kućama ili su pokušali da pobjegnu, poginuli su. Drugi muškarci muslimanske nacionalnosti, mještani ovog sela, uhvaćeni su i zatočeni u kasarnama u Kalinoviku i Bileći, a zatim prebačeni u KP dom u Foči. Iz Jeleča su se vidjele kuće u plamenu i ljudi kako bježe iz drugih sela.⁶¹ Kuće Muslimana u Pilipovićima i u susjednom selu Paunci izgorjele su do temelja 25. ili 26. aprila 1992. Srpski vojnici su oko 28. aprila 1992. napali Ustikolinu iz koje su Muslimani nastojali da pruže otpor.“⁶²

160. „Nesrpskom stanovništvu kretanje je bilo ograničeno. Policijski automobil s razglasom obilazio je grad objavljujući da Muslimanima nije dozvoljeno kretanje gradom. Slična objava data je i putem radija. Muslimanima je bilo zabranjeno da se sastaju i isključene su im telefonske linije. U aprilu i maju 1992. godine, Muslimani su boravili u stanovima u Foči gotovo kao u kućnom pritvoru, bilo zbog toga što su se skrivali ili zbog toga što su im tako naredili srpski vojnici. Kuće poznate kao „Planika“ i „Šanda“ srpska vojska je koristila kao privremene zatočeničke centre. Ljudi koji su htjeli da odu iz Foče morali su od SUP-a (Sekretarijata unutrašnjih poslova) da pribave odgovarajuće dozvole. Uspostavljeni su vojni punktovi na kojima se kontrolisao ulaz i izlaz iz Foče i okolnih sela.“⁶³

161. „Srpska vojna policija ili vojnici su u aprilu i maju 1992. izvršili pretres muslimanskih domaćinstava u potrazi za oružjem, novcem i drugim predmetima. Srpske kuće nisu pretresane, ili su u najboljem slučaju površno pretraživane. Muslimanima je

⁵⁷ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 20

⁵⁸ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 21

⁵⁹ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 22

⁶⁰ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 23

⁶¹ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 24

⁶² MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 25

⁶³ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 29

naređeno da predaju oružje, a Srbi su svoje oružje mogli zadržati. Muslimanske radnje su opljačkane ili spaljene, ili im je konfiskovana oprema.“⁶⁴

162. Nisu samo civilni objekti srušeni, nego i vjerski, pa tako iz utvrđenih činjenica proizilazi da: „Svi tragovi muslimanskog prisustva i kulture izbrisani su sa tog područja. Sve džamije u Foči su uništene.“⁶⁵ Džamija Aladža iz 1555. godine, koja je bila pod zaštitom UNESCO-a, dignuta je u vazduh, a džamija u naselju Granovski sokak je uništena. Srpski vatrogasci stajali su po strani i gledali kako džamije gore.“⁶⁶

163. „Sredinom juna 1992. godine, oko 27 civila muslimanske nacionalnosti, većinom žena i djece, ubijeno je u etnički miješanom naselju Čohodor mahala. Civili su ubijeni i u Jeleču, Mješaji/Trošnju i Pilipovićima. Leševi nekih drugih civila viđeni su kako plutaju Drinom. Zatočenici KP doma koji su poslani na radove na obali rijeke morali su daskama i štapovima da guraju leševe nizvodno.“⁶⁷

164. „Ne-Srbe su hapsili širom opštine Foča. Muškarce Muslimane bi okupili na ulici, odvojili od žena i djece i od srpskog stanovništva.“⁶⁸ Između 10.aprila 1992. i početka juna 1992. u cijeloj Foči i njenoj okolici sprovedena su masovna hapšenja muškaraca, nesrpskih civila, uglavnom Muslimana. Nakon što su uhapšeni, muškarci su prebačeni u KP dom.“⁶⁹

165. „Žene su držali u raznim zatočeničkim centrima, gdje su morale živjeti u nepodnošljivim higijenskim uslovima, gdje su zlostavljane na razne načine, što je za mnoge od njih uključivalo opetovana silovanja. Neke od njih su iz tih zatočeničkih centara odvodili u privatne stanove i kuće, gdje su morale kuhati, čistiti i služiti srpske vojnike koji su tamo stanovali. Podvrgavane su i seksualnim zlostavljanjima.“⁷⁰

166. „Muslimani koji su bili zatočeni u školi u Kalinoviku, Srednjoškolskom centru u Foči i sportskoj dvorani „Partizan“ držani u nehigijenskim uslovima i bez tople vode. Nisu dobivali dovoljno hrane. Imali su ograničenu slobodu kretanja. Nije im bilo dozvoljeno da odlaze na neku drugu teritoriju niti da se vrate svojim kućama. Većina njihovih kuća spaljena je ili opljačkana. Bili su pod stražom i živjeli su u atmosferi zastrašivanja.“⁷¹

167. „Nakon višemjesečnog sužanjstva, mnoge žene su protjerane ili razmijenjene. Neki muškarci proveli su u zatočeništvu čak dvije i po godine samo zbog toga što su Muslimani. Skoro svi preostali Muslimani, muškarci i žene iz sve tri opštine uhapšeni su, okupljeni, razdvojeni i zatvoreni ili zatočeni u nekoliko zatočeničkih centara kao što su Buk Bijela, srednja škola u Kalinoviku, „Partizan“, Srednjoškolski centar u Foči i KP dom u Foči, i to po obrascu koji se stalno ponavljao. Neki od tih ljudi su ubijeni, neki silovani ili

⁶⁴ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 30

⁶⁵ MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr. par. 577

⁶⁶ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 33

⁶⁷ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 35

⁶⁸ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 36

⁶⁹ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par.116

⁷⁰ MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 574

⁷¹ MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 575

teško pretučeni. Jedini razlog za takvo postupanje prema njima bila je činjenica što su po svom etničkom porijeklu bili Muslimani.“⁷²

168. „U početku je bilo na snazi vojno naređenje koje je sprečavalo građane da odlaze iz Foče. Međutim, većina nesrpskog stanovništva s vremenom je bila prisiljena da napusti Foču. U maju 1992. godine organizovani su autobusi koji su odvozili civile iz grada, a oko 13. avgusta 1992. godine Muslimani koji su ostali u Foči, uglavnom žene i djeca, odvedeni su u Rožaje u Crnoj Gori. U ekshumacijama na području Foče, Državna komisija za traženje nestalih lica identifikovala je 375 tijela. Sva osim jednog pripadala su Muslimanima. To jedno tijelo pripadalo je Crnogorcu koji je bio oženjen Muslimankom.“⁷³

169. Imajući u vidu opšte stanje, koje je vladalo u Foči tokom inkriminisanog perioda, te uzevši u obzir činjenicu da „element sistematičnosti napada podrazumijeva organiziranost djela i malu vjerovatnoću da je do tih djela došlo nasumice“⁷⁴, Vijeće je van razumne sumnje zaključilo, da je napad bio sistematičan, jer je nesrpsko civilno stanovništvo opštine Foča bilo podvrgnuto utvrđenom obrascu nasilničkog ponašanja, koji se manifestirao kroz činjenicu da su svi muškarci Muslimani razoružani, da su pored muškaraca i žene i djeca odvođeni u logore, preseljavani iz kuće u kuću gdje im je bilo ograničeno kretanje, da su žene bile žrtve torture i silovanja, te da se stvorilo neprijateljsko i nepodnošljivo okruženje koje je u naznačenom periodu potpuno bilo neuslovno za ostanak muslimanskog stanovništva u toj opštini.

170. Dakle, Vijeće je zaključilo da je napad, u naznačenom vremenskom periodu, **po svom karakteru bio širok** jer po svom opsegu uključuje veliki broj zabranjenih radnji poduzetih prema velikom broju bošnjačkog civilnog stanovništva cijele tadašnje opštine Foča, koji su postali žrtve protjerivanja, fizičkog zlostavljanja, prisilnog nestanka i drugih oblika nečovječnog postupanja koji u svojoj ukupnosti i efektima, napad čine širokim.

171. Osim toga, analizirajući sam karakter i okolnosti napada, Vijeće zaključuje da do napada na civilno bošnjačko stanovništvo nije došlo nasumice, jer su široko rasprostranjena djela nečovječnog postupanja višestruko ponavljana prema istom ili sličnom obrascu zločina na navedenom području, što zapravo znači da je izvršeni napad imao **sve karakteristike sistematičnog**.

172. Dakle, na temelju izvedenih dokaza, Vijeće je nesporno zaključilo da je u periodu relevantnom za optužnicu, tačnije od kraja mjeseca aprila do sredine mjeseca augusta 1992. godine postojao širok i sistematičan napad na području opštine Foča, koji je bio isključivo usmjeren protiv civilnog nesrpskog stanovništva.

173. Na osnovu iskaza saslušanih svjedoka optužbe i odbrane, koji su potkrijepljeni utvrđenim činjenicama, Vijeće je nesumnjivo zaključilo da je u periodu od početka mjeseca aprila pa do kraja mjeseca augusta 1992. godine postojao širok i sistematičan napad vojnih, paravojnih i policijskih snaga tzv. Srpske republike BiH, a potom Republike Srpske,

⁷² MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 577

⁷³ MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 49

⁷⁴ Naletilić i Martinović, Pretresno vijeće, 31. mart 2003. godine, para. 236.

usmjeren protiv civilnog bošnjačkog stanovništva opštine Foča, čime je ispunjen prvi opšti element krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH. Vijeće nije prihvatilo odrednicu Tužilaštva u pogledu trajanja navedenog napada, koji je bio označen za period od početka mjeseca aprila 1992. godine, pa do kraja mjeseca septembra 1992. godine, vezujući taj period za predmetnu inkriminaciju, obzirom da je Tužilaštvo ponudilo dokaze za trajanje napada od početka aprila pa do kraja augusta 1992. godine, iz kojeg razloga je Vijeće u dispozitivu presude i označilo navedeni period.

174. Vijeće u svrhu označavanja u izreci i obrazloženju presude povremeno koristi termin «Bošnjaci» ili „bošnjački“, koji nije bio opšteprihvaćen u vrijeme izvršenja krivičnog djela, ali se radi o historijskom, etničkom i kulturološkom terminu, koji obuhvata između ostalog i jedinstvo vjere/religije, te ovo Vijeće prihvata da se osnov diskriminacije prema grupi Bošnjaka u ovom predmetu može definisati kao vjerski osnov. Etnička, odnosno nacionalna i vjerska osnova usko su povezane i također sadržane u terminu *Bošnjak*. Pod navedenim se misli na osobe muslimanske nacionalnosti.

2. Status lica prema kojim je napad bio usmjeren: civili

175. Vijeće je na temelju izvedenih dokaza van svake razumne sumnje zaključilo da je širok i sistematičan napad koji se odvijao na području opštine Foča bio isključivo usmjeren protiv civilnog stanovništva nesrpske nacionalnosti. U konkretnom slučaju, Vijeće je na temelju provedenih dokaza nesumnjivo utvrdilo i civilni status oštećene svjedokinje „A-1“.

176. Da bi se jasnije sagledao status žrtava protiv kojih je bio usmjeren napad, Vijeće se rukovodilo odredbom zajedničkog člana 3. Ženevskih konvencija, koji je temeljem aneksa 6. Dejtonskog mirovnog sporazuma, primjenjiv u domaćem zakonodavstvu, a koji se prema praksi MKSJ smatra i dijelom običajnog prava.

177. Naime, navedeni član definira uslove pod kojima lica uživaju zaštitu Konvencija, precizirajući da se civilima imaju smatrati:

“osobe koje ne uzimaju učešća u neprijateljstvima, uključujući pripadnike oružanih snaga koji su položili oružje, ili su onesposobljeni za borbu” Ovim članom je propisano da će se prema ovoj kategoriji stanovništva postupati, u svakoj prilici, čovječno, bez ikakve nepovoljne diskriminacije zasnovane na rasi, boji kože, vjeri ili ubjeđenju, polu, rođenju ili imovnom stanju ili kojem drugom sličnom mjerilu.”

178. Tokom pretresa, Vijeće je na temelju iskaza saslušanih svjedoka, nesumnjivo ustanovilo da je oštećena „A-1“ u vrijeme počinjenja predmetne inkriminacije, uživala zaštitu u skladu sa odredbama zajedničkog člana 3. Ženevskih Konvencija.

179. Dakle, Vijeće je cijeno civilni status žrtve u vrijeme izvršenja krivičnog djela. Navedeni zaključak je opravdan i sa stanovišta sudske prakse MKSJ, gdje se smatra da “za utvrđivanje položaja žrtve kao civila, valja uzeti u obzir prije njenu konkretnu situaciju u

trenutku počinjenja zločina, nego njen status”⁷⁵, što je i cijenjeno u konkretnom slučaju, pa je tako nesporno utvrđeno da u vrijeme počinjenja zločina oštećena nije bila uniformisana, naoružana, niti je na bilo koji način poduzela aktivno učešće u borbi.

180. U dijelu presude u kojem će biti obrazložena krivica optuženog, a na temelju konteksta u kojem su počinjeni zločini, kao i svih ostalih okolnosti, dodatno će biti potkrepljen zaključak Suda o civilnom statusu žrtve, čime je ispunjen i drugi opšti element krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH.

3. Optuženi je znao za napad i njegova djela su dio napada (nexus)

181. Vijeće je na temelju provedenih dokaza nesumnjivo zaključilo da je optuženi, kao pripadnik Vojske Srpske Republike BiH, a potom Republike Srpske, u vrijeme obuhvaćeno optužnicom bio u potpunosti svjestan širokog i sistematičnog napada koji se odvijao na području opštine Foča, te je postupajući u navedenom svojstvu znao da su njegove radnje dio tog napada.

182. Vijeće ukazuje da ovaj opšti element krivičnog djela za koje se optuženi tereti predviđa samo znanje optuženog o napadu, *odnosno „optuženi mora znati da se vodi napad usmjeren protiv civilnog stanovništva i mora znati da su njegovi postupci dio tog napada, ili u najmanju ruku prihvatiti rizik da su njegovi postupci dio toga.”⁷⁶*

183. Prvenstveno, Vijeće je uvidom u materijalne dokaze kako optužbe⁷⁷, tako i odbrane⁷⁸ utvrdilo da je u relevantno vrijeme optuženi bio pripadnik oružanih snaga Vojske Republike Srpske, VP 7141 Srbinje, odnosno u periodu od 08.04.1992. godine do 16.03.1996. godine.

184. Nadalje, Vijeće je analizirao iskaze svjedoka i to prije svega, iskaze svjedoka optužbe "A-1", "A- 2" i "A- 4", kao i svjedoka odbrane Željka Čančara.

185. Oštećena svjedokinja "A-1" je potvrdila da je optuženi bio pripadnik VRS, kada je u svom iskazu navela da je, nakon što je nad njom izvršio silovanje, otišao na stražu, kao i da bi dolazio kod nje u kuću, kada bi se vratio sa straže i svaki put je silovao. Svjedokinja je u svom iskazu istakla da je optuženi Žarko Vuković bio u jednobojnoj uniformi koju je nosila vojska JNA, te da je bio prljav i blatnjav kada bi došao da je siluje.

186. Da je optuženi Vuković bio pripadnik VRS, potvrdila je i svjedokinja "A-4", koja je boravila u kući komšinice Jovanke. Svjedokinja je navela da je Jovanka majka Žarka Vukovića Žare, kojeg je dobro poznavala jer joj je bio komšija i viđala ga je prije rata, jer se družio sa njenim sinom dok su bili djeca, te ga opisuje kao čovjeka srednjeg rasta i smeđe

⁷⁵ MKSJ, predmet Blaškić, presuda pretresnog vijeća od 03.03.2000. godine, para. 214.

⁷⁶ Krnojelac, Pretresno vijeće, presuda od 15.03.2002. godine, para. 59.

⁷⁷ T – 8 – Uvjerjenje Odjeljenja za opštu upravu opštine Foča, broj: 04 – 835-1-163/16 od 27.10.2016. godine

⁷⁸ O – 3 – Dopis, opština Foča, Opštinska uprava, Odjeljenje za opštu upravu, broj 04 – 835-1-79/17 od 13.04.2017.godine, sa prilogom Spisak lica sa prezimenom Vuković , pripadnika VP 7141 Srbinje sa naznačenim JMBG;

kose. Svjedokinja je navela da isti ima dva brata Ljubu i Mitra i sestru Dragicu. Svjedokinja "A-4" je ispričala da je Žarko povremeno dolazio, jer je često išao na liniju.

187. U tom smislu svjedokinja "A-2" posvjedočila je da je u kući Slobodana Matovića, gdje je bila zatočena, bilo 4-5 stražara, koji su se mijenjali, pa je poimenično navela i Žarka Vukovića. Svjedokinja je prilikom unakrskog ispitivanja istakla da je prilikom razgovora sa „A-1“ saznala da je istu silovao Žarko Vuković, koji je bio stražar u kući Slobodana Matovića, gdje je ona ranije bila zatočena sa svojom porodicom. Navedenu konstataciju svjedokinje „A-2“ potvrdio je i sam optuženi, kada je tražio od svjedokinje da kaže „*da li smo ih matretirali prilikom tih straža?*“, na šta je svjedokinja odgovorila da ona te prilike nije maltretirana. Na ovaj način optuženi je i sam potvrdio svoju ulogu stražara u zatočeničkim objektima.

188. I svjedok odbrane Željko Čančar⁷⁹ je potvrdio da je optuženi Žarko Vuković bio pripadnik VRS, te da ga je na početku ratnih dejstava viđao u naselju, u šarenoj maskirnoj uniformi VRS.

189. O pripadnosti VRS-u i učešće u širokom i sistematičnom napadu na opštinu Foča, potvrdio je i sam optuženi⁸⁰, koji je u svom iskazu naveo da je od početka aprila bio angažovan od strane Kriznog štaba Teritorijalne odbrane da čuva straže, te je zadužio pušku M 48. Pri Kriznom štabu je ostao do 15. aprila, kada je mobilisan, dobio je šarenu maskirnu uniformu VRS, te ga šalju na liniju.

190. Dakle, cijeneći materijalnu dokumentaciju, kao i iskaze saslušanih svjedoka, kako optužbe, tako i odbrane, Vijeće je prilikom sagledavanja navedenog u kontekstu masovnosti samog napada, te sveobuhvatnosti djelovanja srpskih snaga na teritoriji pod njihovom kontrolom, nesumnjivo zaključilo da je optuženi bio sastavni dio formacija koje su vršile napad, da je bio u potpunosti upućen u svakodnevna dešavanja, jer se na području opštine Foča, nije radilo o sporadičnom i izoliranom incidentu, niti o pojedinačnim zločinima koji bi se mogli smatrati izuzetkom, već o sistematičnom načinu ponašanja prema civilima nesrpske nacionalnosti, njihovom životu, slobodi i imovini.

191. Drugim riječima, optuženi je bio u potpunosti svjestan svojih djela i njihovih posljedica i htio je da ista budu dio napada koji se sistematski odvijao na području opštine Foča, čime je ispunjen i ovaj posljednji opšti element krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZBiH.

⁷⁹ Svjedok Željko Čančar je svjedočio na glavnom pretresu dana 10.07.2017. godine

⁸⁰ Optuženi u svojstvu svjedoka je svjedočio na glavnom pretresu dana 28.08.2017.godine

B.POJEDINAČNA INKRIMINACIJA U OSNOVU ZLOČINA PROTIV ČOVJEČNOSTI

192. Nakon što je utvrdilo postojanje opštih elemenata krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH, Vijeće je na temelju provedenih dokaza utvrdilo i da je optuženi kriv za počinjenje pojedinačnih inkriminacija koje su mu potvrđenom optužnicom stavljene na teret.

193. Drugim riječima, Vijeće je nesporno utvrdilo da je optuženi radnjama opisanim u izreci presude, kao izvršilac, nad drugom civilnom osobom ženskog pola, upotrebom prijetnje počinio silovanje oštećene svjedokinje „A-1”.

194. Prije nego što pređe na obrazlaganje pojedinačne inkriminacije koja se optuženom stavlja na teret, Vijeće će se osvrnuti na situaciju koja se dešavala u opštini Foča, kao i na uslove u kojim se nalazila oštećena svjedokinja „A-1“ prije nego što je nastupila predmetna inkriminacija.

195. Tako je oštećena svjedokinja „A-1“ izjavila da je da je prije izbijanja sukoba živjela u Foči, sa svojim suprugom, te da je radila kao čistačica. Svjedokinja je navela da je pucnjava od strane srpskih snaga, kako domaćih vojnika, tako i vojnika iz Srbije i Crne Gore, počela u aprilu mjesecu 1992. godine, pa su ona i njen suprug odlučili da se sklone u podrum zgrade gdje je živio suprugov rođak. Tu su proveli dvije noći, nakon čega su u noćnim satima u podrum provalili uniformisani srpski vojnici, naoružani dugim cijevima. Istjerali su ih iz podruma, te su ih koristili kao živi štit prilikom provaljivanja u muslimanske stanove. Tom prilikom su ih tukli kundacima, šakama, čime god su stigli. Svjedokinja ističe da su joj tom prilikom izbili šest prednjih zuba i da je bila sva krvava, od kojih premlaćivanja ima posljedice.

196. Svjedokinja je dalje navela da su ih nakon toga odveli u Vojne magacine bivše JNA u naselju Livade. Pošto su tu bili smješteni muškarci, nju i ostale žene i djecu, njih oko 30-tak, su smjestili u kuću brata svjedokinje „A-3“ koja se nalazila u blizini vojnog magacina. U toj kući joj je pružena prva pomoć, u smislu izapiranja usta i čišćenja rana, jer je bila pretučena i zubi su joj bili izbijeni. U toj kući su ostali oko dva dana, kada su ih opet prebacili u hangare, gdje su proveli oko petnaest dana. Tu je je zatekla oko pedeset žena i djece muslimanske nacionalnosti, a između ostalih i svjedokinju „A-3“.

197. Nakon toga, odvedeni su u jednu kuću u naselju Aladža. U toj kući ih je čuvala srpska vojska, koja se predstavljala kao „Miloševićeva vojska“ iz Beograda, koja ih je maltretirala te izvodila žene u podrum, gdje su nad njima vršili silovanja. Svjedokinja je navela da je i ona tu silovana od strane nepoznatog srpskog vojnika.

198. Nakon svega preživljenog, svjedokinja navodi da je odlučila da pobjegne svojoj kući, koja ja bila u blizini. Svjedokinja je opisala da je imala dvije kuće, jednu staru i noviju. U svojoj novoj kući je zatekla svjedokinju „A-2“ sa troje svoje malodobne djece, te više žena sa djecom i starijih osoba.

199. Svjedokinja „A-2“ je u kontekstu situacije koja se dešavala u opštini Foča, kao i uslova u kojim se nalazila oštećena svjedokinja „A-1“ prije nego što je nastupila predmetna inkriminacija posvjedočila da su nju u maju ili junu mjesecu braća Dostić odveli u kuću svjedokinja „A-1“, gdje je boravila do augusta 1992. godine.

200. Svjedokinja „A-2“ je navela da joj je poznato da su svjedokinja „A-1“ „vodali“ po Donjem polju i Livadama, a kad je bila tu, boravila je u svojoj kući, dok je ona sa djecom boravila odmah pored u manjoj kući koja je bila namijenjena za podstanare.

201. Svjedokinja „A-2“ je navela da je „A-1“ dolazila kod nje, te da je ostajala sa njenom djecom kad su nju odvodili na silovanje. Istakla je da nisu smjele previše komunicirati, ali kako je vrijeme prolazilo, jedna drugoj su ispričale šta im se dešavalo.

202. Na navedene okolnosti svjedočila je i svjedokinja „A-3“, koja je u svom iskazu navela da, kada je 6. aprila 1992. godine zapucalo sa svih strana, ona je sa svojom porodicom otišla kod brata u njegovu kuću. U kući njenog brata bilo je oko 26 ljudi, njena tri brata sa svojim porodicama, neke žene iz Aladže, između ostalih i svjedokinja „A-1“. Neki od njih su sami tu došli, a neke su dovodili srpski teritorijalci, uz obrazloženje da su sigurniji zajedno. U kući njenog brata svi zarobljeni su bili Bošnjaci.

203. Svjedokinja „A-3“ je istakla da je svjedokinja „A-1“ poznavala od ranije, te da je tu noć neki vojnik ugurnuo u kuću, te da je bila sva krvava u licu i držala je stisnutu šaku u kojoj je držala zube koje su joj izbili.

204. Te prilike svjedokinja „A-1“ im je ispričala da su se krili u nekoj zgradi kod OŠ IGK, ali da su joj muža odveli u logor na Livadama, koji je bio skladište TO, te da je magacin sa oružjem obijen, a oružje podijeljeno stanovništvu srpske nacionalnosti, dok su hangari pretvoreni u zatvore. Svjedokinja „A-1“ je pričala da su je i tukli.

205. Tu isto večer su pokupili žene, djecu, muškarce, sve civili i odveli ih u te hangare u Livadama. Svjedokinja „A-3“ je navela da joj je poznato da su nakon boravka u hangarima svjedokinja „A-1“ odveli u neku kuću u Aladžu, da bi je potom opet vratili u hangare.

206. Nakon toga, rečeno im je da će pustiti žene i djecu kućama, ali da ne smiju biti zajedno, već da će ih vojska rasporediti, te da im je zabranjeno da se sastaju u većim grupama. Svjedokinja navodi da su se oni vratili u kuću njenog brata. Istakla je da je stanovništvo u naselju Livade bilo mješovitog sastava, odnosno da je oko 40% stanovništva bilo Bošnjačko, ali da su svi zarobljeni u kući njenog brata bili Bošnjaci.

207. U kući kod brata su ostali do 6. juna, odakle su joj u međuvremenu odvedene dvije snahe i tetak, koji se nikad nisu vratili. Nakon toga, odlaze kod tetke, jer su čuli šta se sve dešavalo, pa su se sklanjali dok sve kuće Bošnjaka nisu popaljene.

208. Svjedokinja je navela da su joj braća odvedena u logor u Livadama, a da je kasnije saznala da su prebačeni u KPD, te da su 9. septembra grupu od 82 zatvorenika, među kojima i njena dva brata, odveli „kao na rad na planinu Piljak“, ali da su tamo svi strijeljani.

209. Svjedokinja je potvrdila da je poznavala i svjedokinju „A-2“, te da su svjedokinje „A-1“ i „A-2“ zajedno otišle za Rožaje, dok je „A-1“ iz Rožaja otišla za Bijelo Polje, a odatle u kamp u Turskoj, gdje je bila i „A-2“.

210. Vijeće je poklonilo vjeru iskazima svjedoka na ovu okolnost, te utvrdilo da su iskaz oštećene svjedokinje „A-1“ u odlučujućem dijelu potvrdile i svjedokinje „A-2“ i „A-3“, te dovodeći iskaze ovih svjedoka sa utvrđenim činjenicama i ostalim provedenim dokazima, Vijeće je van svake razumne sumnje utvrdilo da je oštećena svjedokinja „A-1“ bila izložena krajnje nehumanim uslovima, da je bila prepuštena na volju pripadnicima VRS-a koji su je silovali i zlostavljali, te da su istu svojom voljom prebacivali iz kuće u kuću, obzirom da je bila sama i da je nije imao niko da zaštiti, a njen suprug odveden u KPD Foča.

(a) Zaključak o krivici optuženog za predmetnu inkriminaciju

211. Nakon što je utvrdilo događaje koji su prethodili predmetnoj inkriminaciji, Vijeće će u ovom dijelu obrazložiti razloge zbog kojih je izvelo zaključak o krivici optuženog za silovanja oštećene svjedokinje „A-1“.

(i) Kvalifikacija silovanje iz tačke g) stav 1. člana 172. KZ BiH

212. U pogledu pojma „silovanja“ u okviru međunarodnog humanitarnog prava, silovanje je u doba rata zabranjeno ugovornim pravom: Ženevskim konvencijama iz 1949. godine, Dopunskim protokolom I iz 1977. godine i Dopunskim protokolom II iz 1977. godine. Ostali teški seksualni delikti izričito su ili implicitno zabranjeni raznim drugim odredbama istih konvencija.

213. Zabrana silovanja i teškog seksualnog nasrtaja u toku oružanog sukoba prerasla je u međunarodno običajno pravo. Ona se postepeno iskristalizovala iz izričite zabrane silovanja iz člana 44. Lieberovog kodeksa i općih odredbi sadržanih u članu 46. Pravilnika u aneksu IV Haške konvencije, koje valja tumačiti zajedno sa "Martensovom klauzulom", koja je navedena u preambuli te Konvencije. Iako Nirnberški sud nije posebno krivično gonio za silovanje i seksualni nasrtaj, silovanje je kvalifikovano kao zločin protiv čovječnosti prema članu II (1)(c) Zakona broj 10 Kontrolnog savjeta. (10). Stoga, ne može se osporiti da silovanje i drugi teški seksualni delikti u oružanom sukobu povlače krivičnu odgovornost počinitelaca, a što je u suprotnosti sa tezom odbrane da se silovanje oštećene može podvesti pod opšte krivično djelo, a ne kao teško kršenje međunarodnog humanitarnog prava.

214. Nadalje, u okviru međunarodnog prava o ljudskim pravima nijedan međunarodni instrument o ljudskim pravima izričito ne zabranjuje silovanje ili druge teške seksualne delikte. Ipak, ta su krivična djela implicitno zabranjena odredbama koje štite tjelesni integritet, koje su sadržane u svim relevantnim međunarodnim sporazumima. Pravo na tjelesni integritet je fundamentalno pravo koje se odražava u nacionalnom zakonodavstvu, te je stoga nesumnjivo dio međunarodnog običajnog prava.

215. U međunarodnom pravu nema definicije silovanja. Međutim, iz odredaba međunarodnih sporazuma moguće je razaznati neke opće indikacije. Posebno treba

obratiti pažnju na činjenicu da i član 27. IV Ženevske konvencije, član 76. (1) Dopunskog protokola I i član 4. (2)(e) Dopunskog protokola II, koji zabranjuju silovanje i „bilo koji oblik nedoličnog nasrtaja“ na žene. Opravdan je zaključak da međunarodno pravo time što izričito zabranjuje silovanje kao i uopćeno ostale oblike seksualnog zlostavljanja, silovanje smatra najtežim oblikom seksualnog delikta. To je, između ostalog, potvrđeno članom 5. Statuta Međunarodnog suda, koji izričito pominje silovanje, dok su ostali, manje teški vidovi seksualnog delikta implicitno obuhvaćeni pojmom „drugih nečovječnih djela“ iz člana 5(i).

216. Silovanje podrazumijeva prisiljavanje druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njen život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe, na seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju (član 172. stav 1. tačka g) KZ BiH).

217. Slijedom navedene definicije, silovanje podrazumijeva kumulativno postojanje dva elementa:

Prisiljavanje druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njen život ili tijelo (...)

na seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju

218. Relevantna sudska praksa MKSJ i Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu (MKTR), također, govori o silovanju.

219. MSKJ u predmetu *Kunarac, Kovač i Vuković*, (Žalbeno vijeće), 12. juni 2002., parag. 127-132 navodi: “*Actus reus* krivičnog djela silovanja prema međunarodnom pravu čini seksualna penetracija, bez obzira koliko neznatna: (a) vagine ili anusa žrtve penisom počinioca ili bilo kojim drugim predmetom kojim se počinilac poslužio; ili (b) usta žrtve penisom počinioca; kada do takve seksualne penetracije dođe bez pristanka žrtve.

220. Nadalje, u predmetu *MKSJ-a Kvočka i dr.*, (Pretno vijeće), 2. novembar, 2001, parag. 175. i 180, silovanje je definisano kao “fizički nasrtaj seksualne prirode, počinjen nad nekom osobom u okolnostima prisile”.

221. U predmetu *Furundžija*, faktori za koje se smatralo da su značili da je seksualna penetracija učinjena bez saglasnosti uključuju „*prinudu ili silu ili prijetnju upotrebe sile protiv žrtve ili trećeg lica*”.⁸¹ Vijeće je još dodalo da svaki oblik zatočenja negira mogućnost pristanka na seksualnu penetraciju.⁸² Iako je apelaciono vijeće u predmetu *Kunarac* dodalo element nepristajanja žrtve definiciji silovanja, ono je naglasilo da u većini slučajeva koji uključuju ratni zločin ili zločin protiv čovječnosti, okolnosti će skoro uvijek biti prisilne, te na taj način isključivati mogućnost pristanka.⁸³ U predmetu *Kunarac* također je

⁸¹ Furundžija pvostepena presuda, paragraf 185.

⁸² Furundžija pvostepena presuda, paragraf 271

⁸³ Tužilac protiv Kunarac i dr., predmet broj IT-96-23&23/1, drugostepena presuda (12. juni 2002.), paragraf 130. Vidjeti također Kunarac, drugostepena presuda, paragraf 129 (u kojem ne odstupa od ranije prakse Tribunala, nego se pokušava pojasniti veza koja postoji između primjene sile i pristanka; naime, da primjena sile ili prijetnja silom nije bitno obilježje silovanja, već predstavlja dokaz odsustva pristanka žrtve). Vidjeti također Tužilac protiv Gacumbitsija, predmet broj ICTR-2001-64, drugostepena

pojašnjeno da ne postoji zahtjev za dokazivanjem pružanja otpora žrtve da bi se dokazalo nepostojanje pristanka žrtve.⁸⁴

222. U istom predmetu su ustanovljeni sljedeći faktori koji moraju (alternativno, a ne kumulativno) biti ispunjeni da bi postojalo krivično djelo silovanja:

-seksualna aktivnost praćena je silom ili prijetnjom silom, koja je upućena žrtvi ili nekoj trećoj osobi;

-seksualna aktivnost praćena je silom ili različitim drugim specificiranim okolnostima koje su žrtvu učinile osobito ranjivom ili su je učinile nesposobnom da izrazi informirano odbijanje; ili

-do seksualne aktivnosti dolazi bez pristanka žrtve.

223. *Mens rea* koja se zahtijeva za zločin silovanja je namjera da se izvrši seksualna penetracija uz znanje da se to dešava bez saglasnosti žrtve.⁸⁵ Za silovanje kao zločin protiv čovječnosti, dodatno se zahtijeva da je počinitelj znao da njegova djela ulaze u okvir širokog i sistematskog napada na civilno stanovništvo.⁸⁶

224. Svaka od definicija krivičnog djela silovanja koju su utvrdili međunarodni sudovi oslovljava, bilo eksplicitno ili implicitno, pitanje da li je neophodna seksualna penetracija učinjena bez pristanka. Definicije u predmetima *Akayesu i Furundžija* eksplicitno ne navode nepostojanje pristanka kao bitno obilježje silovanja. Umjesto toga, definicije se fokusiraju na faktore koji mogu značiti da je seksualna penetracija učinjena bez saglasnosti. U predmetu *Akayesu* govori se o „*prisilnim okolnostima*”, objašnjavajući da ne samo fizička sila, nego i razni drugi faktori mogu predstavljati prisilne okolnosti uključujući „*[p]rijetnje, zastrašivanje, iznuđivanje i druge oblike prisile koja koristi strah ili očaj*”.⁸⁷ U presudi se također objašnjava da prinuda može biti svojstvena određenim okolnostima, kao što je naprimjer oružani sukob ili prisustvo vojske.⁸⁸

225. U predmetu *Gacumbitsi*, apelaciono vijeće je dalje razradilo definiciju iz predmeta *Kunarac*, zaključkom da „*tužilac može dokazati nepostojanje pristanka tako što će dokazati postojanje prisilnih okolnosti u kojima davanje smislenog pristanka nije moguće*” i da bi se to uradilo, tužilac ne mora „*izvoditi dokaze koji se tiču riječi ili ponašanja žrtve ili odnosa žrtve i počinioca*” ili „*dokaze o postojanju sile*” nego da „*pretresno vijeće može*

presuda (7. juli 2007.), paragraf 155, u kojoj se daje dalje objašnjenje definicije iz predmeta *Kunarac*, zaključujući da „Tužilaštvo može dokazati nepostojanje pristanka žrtve tako što dokaže postojanje prisilnih okolnosti u kojima smislen pristanak žrtve nije moguć”.

⁸⁴ Drugostepena presuda u predmetu *Kunarac*, paragraf 128 (u kojem žalbeno vijeće ističe da žalisci „ne samo da griješe u pogledu primjene prava nego i izriču besmislicu u pogledu činjenica)

⁸⁵ Presuda Pretresnog vijeća u predmetu *Furundžija* (decembar 1998.) para. 185; presuda Pretresnog vijeća u predmetu *Kunarac* i drugi (februar 2001), paragraf 460.

⁸⁶ Presuda Žalbenog vijeća u predmetu *Kunarac* i drugi (juni 2002.), para. 85.

⁸⁷ *Akayesu* prvostepena presuda, paragraf 688

⁸⁸ *Akayesu* prvostepena presuda, paragraf 688; *Čelebići*, prvostepena presuda, paragraf 495

zaključiti da pristanak nije postojao zbog okolnosti, kao što su genocid ili zatočenje žrtve".⁸⁹

226. Vijeće je uvjerenje o krivici optuženog za predmetnu inkriminaciju izvelo prvenstveno na osnovu iskaza oštećene svjedokinje „A-1“, koje je ista dala istražnim organima, Državnoj agenciji za istrage i zaštitu, a potom i Tužilaštvu BiH, a kojim iskazima je Vijeće poklonilo vjeru, cijeneći da su isti dati na istinit i uvjerljiv način, te da su potkrijepljeni u odlučnom dijelu iskazima svjedoka „A-2“ i „A-3“ i „A-4“.

227. Vijeće će se prije svega, baviti vremenskom odrednicom počinjenja predmetne inkriminacije, tačnije da se ista desila tačno neutvrđenog dana od kraja aprila mjeseca do sredine augusta 1992. godine. Kako je to naprijed opisano oštećena svjedokinja „A-1“ je navela da je pucnjava od strane srpskih snaga, kako domaćih vojnika, tako i vojnika iz Srbije i Crne Gore, počela u aprilu mjesecu 1992. godine, pa su ona i njen suprug odlučili da se sklone u podrum zgrade gdje je živio suprugov rođak. Tu su proveli dvije noći, nakon čega su u noćnim satima u podrum provalili uniformisani srpski vojnici, naoružani dugim cijevima. Istjerali su ih iz podruma, te su ih koristili kao živi štit, prilikom provaljivanja u muslimanske stanove. Tom prilikom su ih i tukli kundacima, šakama, čime god su stigli. Nakon toga, oštećenu svjedokinju su odveli u Vojne magacine bivše JNA u naselju Livade, a nakon čega je vođena iz kuće u kuću, gdje je preživljavala silovanja i maltretiranja. Oštećena svjedokinja „A-1“ se nije mogla tačno odrediti koliko je vremena prošlo kada je odlučila da pobjegne svojoj kući, koja ja bila u blizini.

228. Prilikom davanja svjedočkog iskaza, oštećena svjedokinja „A-1“ je izjavila da je nedugo nakon njenog povratka kući došao Žarko Vuković, sa svojom majkom Jovankom, koji su je zvali da dođe kod njih, pa je ona otišla, jer su joj rekli da će joj kod njih biti bolje.

229. Oštećena svjedokinja „A-1“ je opisala da se inkriminacija silovanja, desila prvo u podrumu kuće Žarka Vukovića, a nakon napuštanja kuće optuženog i odlaska svojoj kući, optuženi je dolazio u njenu kuću i vršio nad njom silovanja, što je sve trajalo do njenog izlaska iz Foče, odnosno do sredine mjeseca augusta 1992. godine.

230. Stoga, Vijeće se van svake razumne sumnje uvjerilo da je optuženi počinio predmetne inkriminacije u vremenskom periodu od kraja mjeseca aprila do sredine augusta mjeseca 1992. godine, te cijeniло kao neosnovanim prigovor odbrane dat u završnom obraćanju Sudu da je zbog neodredivosti vremena izvršenja predmetne inkriminacije, optuženom povrijeđeno pravo na odbranu jer optuženi nije hitno i detaljno obaviješten o optužbama koje ga terete. Naime, Vijeće ukazuje da je u skladu sa odredbom člana 22. KZ BiH⁹⁰ određeno izvršenje predmetne inkriminacije, obzirom da se ista desila u vremenskom intervalu od kraja mjeseca aprila pa do sredine mjeseca augusta 1992. godine, te Vijeće ne nalazi da je došlo do povrede prava na odbranu u smislu obaviještavanja optuženog o prirodi i razlozima optužnice.

⁸⁹ Gacumbitsi, drugostepena presuda, supra fusnota 101, paragraf. 155

⁹⁰ Član 22. KZ BiH propisuje: „Krivično djelo je učinjeno u vrijeme kad je učinitelj radio ili bio dužan raditi, bez obzira na to kad je posljedica činjenja ili nečinjenja nastupila.“

231. Uvjerenje Vijeća o krivici optuženog za silovanje svjedokinje „A-1“, na način kako je to činjenično opisano u izreci presude, utemeljeno je prvenstveno na iskazu ove svjedokinje, koja je ujedno i oštećena krivičnim djelom, a čiji iskaze Vijeće nalazi istinitim i uvjerljivim, te potkrepljenim iskazima svjedoka optužbe „A-4“ u pogledu odlučnih činjenica, kao i posredno iskazom svjedoka „A-2“ i „A-3“, te i medicinskom dokumentacijom. Manje razlike u iskazima oštećene, koje su odbrana optuženog potencirale u toku postupka, kao i u završnoj riječi, Vijeće ne nalazi odlučnim za donošenje drugačije odluke u konkretnom slučaju, s obzirom da se ne radi o odlučnim činjenicama, kako će to dalje biti obrazloženo.

232. U tom smislu, oštećena svjedokinja „A-1“ je u svojim iskazima opisala silovanje od strane optuženog, koje je uslijedilo nakon što je pobjegla svojoj kući. Svjedokinja je istakla da je nakon svega što je preživjela u hangarima i kućama u naselju Aladža, odlučila da pobjegne svojoj kući, gdje je zatekla svjedokinju „A-2“ sa njeno troje maloljetne djece i nekoliko drugih žena. Nadalje, svjedokinja je navela da je nedugo nakon njenog povratka kući došao Žarko Vuković, sa svojom majkom Jovankom, koje je poznavala jer su to bile njene prve komšije, koji su je je zvali da dođe kod njih govoreći joj da je tamo i svjedokinja „A-4“. Svjedokinja navodi da nije htjela odmah da ide, ali pošto su joj rekli da će joj kod njih biti bolje, jer imaju hrane, svjedokinja „A-1“ je pristala i otišla u kuću Žarka Vukovića gdje je zatekla svjedokinju „A-4“, Žarka i njegove roditelje. Svjedokinja je navela da je u sobi gdje su sjedili pored ormara vidjela nekoliko pušaka dugih cijevi sa snajperom.

233. Opisujući kritični događaj svjedokinja „A-1“ je ispričala da je sjedila sa svjedokinjom „A-4“ i Žarkovim roditeljima u kuhinji, kada je Žarko došao i prstom joj pokazao da krene za njim, rekavši joj da je vodi u njenu kuću kako bi im napravila kafu. Kada je pošla za njim vidjela da je da je sa njim još jedan muškarac u civilu. Međutim, Žarko je odveo u podrum svoje kuće, gdje joj je prišao, strgnuo sa nje šlafruk koji je imala na sebi, te je bacio na spužvu koja je bila tu, uzeo pletaru sa rakijom, natjerao je da istu popije, nakon čega je gurnuo na tu spužvu, svukao hlače sa sebe, legao na nju, te nad njom izvršio silovanje. Svjedokinja je istakla da je silovanje bilo vaginalno, a optuženi joj je zaprijetio da o navedenom ne smije nikom ništa pričati, jer će je ubiti.

234. Nakon silovanja, svjedokinja „A-1“ se vratila u kuhinju gdje su i dalje sjedili „A4“ i Žarkovi roditelji. Svjedokinja „A-1“ je istakla da je „A-4“ te prilike upitala da li je Žarko silovao, na što je ona odgovorila da jeste. Nedugo nakon toga, „A-1“ i „A-4“ su odlučile da idu svojim kućama.

235. Opisujući dalja dešavanja, svjedokinja „A-1“ je navela da, kada se vratila svojoj kući, Žarko Vuković je dolazio kod nje, te je silovao. Tom prilikom bi joj govorio da kad on dođe, ona mora biti kući i čim ga ugleda mora da se raspredi i da ga čeka, inače će je pretući. Svjedokinja napominje da je, u tim prilikama bio u jednobojnoj uniformi koju je nosila vojska JNA, da je bio blatnjav i prljav, jer se vraćao sa linije.

236. Svjedokinja „A-1“ je istakla da se par puta pokušala sakriti po šupama, ali Žarko bi je uvijek pronašao i nad njom vršio silovanja, i da je to sve trajalo dok njegovi nisu saznali da je siluje, nakon čega je to prestalo, ali je to bilo malo prije nego što će je protjerati iz

Foče.

237. Svjedokinja je navela da je Foču napustila dana 13. augusta 1992. godine, kada su srpski vojnici dovezli autobuse kojim su ih odvezli u Crnu Goru, a kasnije su prebačeni u Tursku.

238. Odbrana je pitanjima koja bi svjedoku postavila, da je svjedok prisutan, pokušala osporiti iskaze ove svjedokinje, ističući da je ista dobrovoljno došla u kuću Žarka Vukovića, te da je ista romske nacionalnosti i da je imala psihičkih problema zbog pogibije majke i oca u ranoj mladosti, te naročito ukazujući na različitosti između iskaza koje je oštećena dala Državnoj agenciji za istrage i zaštitu, a kasnije i Tužilaštvu BiH, međutim Vijeće nalazi da se radi o okolnostima na strani svjedokinje, te različitostima manjeg značaja, a ne o odlučnim činjenicama, te da iste ne bi dovele do drugačije odluke Suda, a što će biti detaljnije obrazloženo u okviru naslova – c) Kredibilitet svjedokinje „A-1“.

239. Saglasno navodima oštećene svjedokinje „A-1“ i svjedokinja „A-4“, je potvrdila da je boravila u kući komšinice Jovanke, te da kod Jovanke dolazi i svjedokinja „A-1“, koju je poznavala od ranije i znala je da joj je muž bio zatvoren u KPD. Svjedokinja „A-4“ je navela da joj je „A-1“ ispričala da je bila na Livadama i u ženskom KPD na Velečevu.

240. Da je je svjedokinja „A-1“ boravila u Jovankinoj kući, kada je Žarko došao po nju i rekao da ide u svoju kuću i da je pripremi za vojsku koja će doći da se okupa i da je tada odveo, potvrdila je svjedokinja „A-4“, koja je u svom iskazu navela i da se „A-1“ te prilike poduže zadržala, a kada se vratila bila je rasčupana i loše je izgledala. Svjedokinja „A-4“ istakla je da nisu mogle puno pričati, jer su tu bili prisutni Jovanka i njen muž, ali joj je „A-1“ uspjela reći da je te prilike silovana, te je odmahivala rukama i plakala.

241. Svjedokinja „A-4“ je navela da je nedugo potom otišla iz Jovankine kuće, a poznato joj je da je „A-1“ ostala iza nje kod Jovanke, a da je odatle otišla svojoj kući, koja se nalazila odmah pored Jovankine, i da su kod nje bile još dvije žene i to „A-2“ sa svoje dvoje djece i Šefka Huko sa svoje troje djece.

242. Iskaze svjedokinja „A-1“ i „A-4“ potvrdila je svjedokinja „A-2“, koja je posvjedočila da su je braća Dostić u maju ili junu mjesecu odveli u kuću svjedokinje „A-1“, gdje je boravila do augusta 1992. godine.

243. U svom iskazu svjedokinja je navela da joj je svjedokinja „A -1“ ispričala da joj dolazi Žarko Vuković i da je siluje kad god nije na terenu, te da je čak išla njegovoj majci Jovanki da je moli da kaže Žarki da prestane dolaziti kod nje. Svjedokinja je istakla da smatra da su ta silovanja bila česta, čim je „A-1“ išla njegovoj majci da se žali. Svjedokinja je istakla da joj nije poznato da li je nakon toga Žarko prestao da dolazi. Pored toga, potvrdila je da ih je od kuće roditelja Žarka Vukovića dijelila samo mala ograda i vrt.

244. Nadalje, svjedokinja „A-2“ je navela da je Foču napustila u augustu 1992. godine, konvojem koji ih je odveo u Rožaje, a nakon toga su otišli u Tursku, gdje su bili sve do

1996. godine. Svjedokinja je ispričala da je u Turskoj svaka žena, morala dati izjavu, vezano za preživljena silovanja. Izjave je skupljala „A - 3“ koja je bila predstavnik i ona je morala znati za svaku silovanu ženu sa područja Foče i imala je sve podatke o tim ženama. Istakla je da su i ona i „A-1“ dale tu izjavu.

245. Svjedokinja „A-2“ je ispričala da se i nakon rata družila sa „A-1“ u Sarajevu, na Grbavici, gdje su živjele jedna blizu druge, a s obzirom da se u to vrijeme raspitivala za svog muža, pa se interesovala da li „A-1“ ima neke informacije, jer je i njen muž bio u KPD. Neke prilike joj je „A-1“ ispričala da joj je dolazio brat Žarka Vukovića da je moli da ne tuži njegovog brata za silovanje. Svjedokinja je posvjedočila da je „A-1“ nakon rata bila narušenog zdravstvenog stanja, ali joj je govorila da živi za dan kada će se u sudnici suočiti sa Žarkom Vukovićem.

246. Prilikom unakrsnog ispitivanja odbrana je nastojala da ospori iskaz svjedokinje „A-2“, u smislu ukazivanja na navodne različitosti u njenim iskazima iz istrage i na glavnom pretresu, međutim Vijeće je utvrdilo da u navedenim iskazima nije bilo različitosti, te je prihvatilo iskaz svjedokinje „A-2“, kao istinit i vjerodostojan, te joj je poklonilo vjeru u potpunosti. Vijeće ističe da je upravo prilikom unakrsnog ispitivanja svjedokinja „A-2“ potvrdila da je prilikom razgovora sa „A-1“ saznala i zaključila da je istu zaista silovao Žarko Vuković, koji je bio stražar u kući Slobodana Matovića, gdje je ona ranije bila zatočena sa svojom porodicom. Navedenu konstataciju svjedokinje „A-2“ potvrdio je i sam optuženi, koji je u unakrsnom ispitivanju svjedokinju upitao „*da li su ih maltretirali prilikom tih straža*“, na šta je svjedokinja odgovorila da ona te prilike nije maltretirana. Na ovaj način optuženi je potvrdio svoju ulogu stražara u zatočeničkim objektima, gdje su bili zatočeni civili nerpske nacionalnosti što će biti predmetom analize u daljem obrazloženju u okviru naslova – **Identitet i uloga optuženog.**

247. Saglasno navodima „A-1“ i „A-2“ svjedokinja „A-3“ je u svom svjedočkom iskazu potvrdila da je da je u kampu u Turskoj radila kao predstavnik - volonter, na organizaciji kampa, raznih evidencija, kontaktirala je konzulat kako bi se uvela škola, te kako bi se ljudi liječili. Istakla je da su se svi liječili uključujuću svjedokinju „A-1“.

248. Svjedokinja „A-3“ je potvrdila da je u kampu razgovarala i sa „A-1“, koju je poznavala od prije rata, a ista joj je te prilike pričala o svojim iskustvima u Foči. Tako je svjedokinja decidno navela da joj „A-1“ ispričala da je po nju došao Žarko Vuković, koji ju je odveo u svoju kući, navodno da je spasi, da bi je potom silovao, a što je i nastavio svaki dan kad bi se vraćao sa ratišta.

249. Svjedokinja „A-3“ je istakla da je Žarka Vukovića znala iz viđenja, jer je prolazila pored njegove kuće kad je išla na posao. Svjedokinja „A-3“ je u sudnici prepoznala Žarka Vukovića, uz opasku da se nije puno promjenio od rata.

250. U daljem izlaganju svjedokinja „A-3“ je istakla da ne zna detalje s obzirom da je u kampu bilo mnogo žena, ranjenika, te starih i nemoćnih, a sa svima njima je razgovarala, ali se sjeća da joj je „A-1“ pričala da su to bila svakodnevna silovanja, naročito kad bi se Žarko vraćao sa ratišta, te da joj je „A-1“ o navedenom pričala u Turskoj, ali i prilikom kasnijih susreta, s obzirom da su se viđale kod ljekara. Svjedokinja je navela da

joj je poznato da je svjedokinja „A-1“ stanovala u blizi Žarka Vukovića, kao i „A-2“, te je potvrdila da su „A-1“ i „A-2“ bile komšinice i da su se družile.

251. Odbrana je u unakrsnom ispitivanju pokušala da ospori iskaz svjedokinja „A-3“, ukazujući na različitosti u njenoj izjavi iz istrage i iskazu na glavnom pretresu, pošto u izjavi datoj u istrazi svjedokinja nije navela ime Žarko, već samo prezime Vuković. Međutim, svjedokinja se decidno izjasnila da je u istrazi rekla samo Vuković, jer se tada nije mogla sjetiti imena, ali da zna o kome se radi, jer ga je sretala „hiljadu puta“ u Foči. Svjedokinja „A-3“ je objasnila da je kasnije upitala svjedokinju „A-1“ kako se zove Vuković koji ju je silovao i da joj je ista rekla ime Žarko. Također, svjedokinja je objasnila da u iskazu iz istrage nije govorila u množini o silovanjima, jer je za nju „isto i jednom ili stotinu puta“, te da u iskazu u istrazi nije ni o čemu detaljno govorila.

252. Odbrana je prilikom ispitivanja svjedokinje „A-3“ pokušala da ospori identitet optuženog Vukovića, u smislu isticanja da je u Foči bilo više Vukovića, i više osoba sa nadimkom „Žara“ što će biti predmetom analize u daljem obrazloženju u okviru naslova – **Identitet i uloga optuženog.**

253. Da su svjedokinje „A-1“ i „A-4“ u periodu navedenom u optužnici Tužilaštva BiH, boravile u kući Žarka Vukovića, potvrdili su i svjedoci odbrane, kao i sam optuženi. Tako je svjedok Željko Čančar potvrdio da je svjedokinju „A-1“ viđao „ispred kuće pokojne Jovanke“, ali da ne zna je li kod nje spavala, dok je za svjedokinju „A-4“ sa sigurnošću potvrdio da je kod nje noćivala „i dolazila i na hranu i na sve“. Svjedok je također potvrdio da se vidjelo da u kući svjedokinje „A-1“ ima nekih žena i djece. Svjedok je potvrdio i da je „A-4“ napustila Foču prije „A-1“. I svjedok Lazar Plemić je potvrdio da je svjedokinje „A-1“ i „A-4“ viđao kod Jovanke, te je istakao da je svjedokinja „A-4“ spavala kod Jovanke, a da je po danu išla svojoj kući, a da pretpostavlja da je svjedokinja „A-1“ spavala u svojoj kući, jer je kod nje u kući bilo puno žena i djece. Također, ni optuženi Žarko Vuković nije sporio da su svjedokinje „A-1“ i „A-4“ boravile u njegovoj kući, te da je u kući „A-1“ bilo nekih žena sa djecom, međutim, istakao je da nisu u isto vrijeme bile u njegovoj kući, odnosno da je „A-1“ došla kada je „A-4“ već otišla. Navode optuženog Vijeće je cijeno sa aspekta procesnopravnog položaja istog, te da je isti svojim navodima pokušao da ospori kredibilitet svjedokinja „A-1“ i „A-4“. Nasuprot tome, svjedokinje „A-1“ i „A-4“ su u svojim izjavama detaljno i jasno opisale svoj istovremeni boravak u kući Žarka Vukovića, kojim iskazima je Vijeće u potpunosti poklonilo vjeru.

254. Na okolnosti uticaja prisilnog seksualnog odnosa na ličnost oštećene, kao i na njenu seksualnost i opštu funkcionalnost, Tužilaštvo je izvelo i dokaz vještačenjem od strane sudskog vještaka prof. dr Omera Ćemalovića, koji je imao zadatak da izvrši psihijatrijski pregled i vještačenje oštećene svjedokinje „A-1“, o čemu je sačinio nalaz i mišljenje⁹¹ koji je prezentovao na glavnom pretresu⁹².

⁹¹ T – 5 – Sudsko psihijatrijski nalaz i mišljenje vještaka dr Omer Ćemalović, vještačenje oštećene A1, od 11.11.2015. godine i Dopuna sudsko psihijatrijskog nalaza i mišljenja od 02.11.2016. godine;

⁹² Vještak dr. Omer Ćemalović je izložio svoj nalaz i mišljenje na glavnom pretresu održanom dana 22.05.2017. godine.

255. U pismenom nalazu i mišljenju vještaka prim. dr. Omera Ćemalovića, je prije svega naznačeno da je isti sačinjen po naredbi tužioca Tužilaštva BiH od 03.11.2015. godine na okolnost uticaja prisilnog seksualnog odnosa počinjenig nad oštećenom na njenu ličnost, seksualnost, te opštu funkcionalnost. S tim u vezi, u nalazu je taksativno navedena medicinska dokumentacija koja je dostavljena uz naredbu, te je iznesen sadržaj psihijatrijskog intervjua, kao i klinički utisak vještaka.

256. Prilikom neposrednog saslušanja pred ovim Sudom, vještak prim. dr Omer Ćemalović je ostao pri ranije dostavljenom nalazu i mišljenju, te je dodatno pojasnio navode i zaključke iz istog.

257. Vještak je izjavio da psihijatrijski pregled obavljen u prostorijama stana oštećene „A-1“ dana 10.11.2015. godine, kada je procijenio psihičke funkcije oštećene obzirom na simptome koji su vezani za prolongiranu traumatizaciju u periodu od početka rata pa do 16.08.1992. godine kada je oštećena bila zatočena. Vještak je izveo zaključak da je oštećena pretrpjela prolongiranu psihičku i fizičku torturu, što uključuje i višestruka seksualna zlostavljanja, što je dovelo do poremećaja i katastrofičnih doživljaja, zbog čega se dugotrajno liječila kod psihijatra, o čemu postoji vjedostojna medicinska dokumentacija. Vještak je utvrdio je je u vrijeme obavljenog psihijatrijskog intervjua oštećena ispoljavala nakon katastrofičnih doživljaja, te da su kod iste Tegobe uzrokovane simptomima navedenih duševnih poremećaja su kod oštećene „A-1“ na vrlo snažan način uticali na njenu strukturu ličnosti, svakodnevnu životnu funkcionalnost, što uključuje,

258. Vještak je na osnovu svega navedenog izveo zaključak da se kod oštećene zbog preživljenih trauma i stresa javlja duševna bol i patnja koja se

259. Na pitanja braniteljice optuženog vještak je pojasnio da vještačenja vrši bilo u stanu osobe koju vještači, a češće u svojoj ordinaciji, međutim u konkretnom slučaju oštećena je bila narušenog tjelesnog i psihičkog zdravlja, imala je srčanih problema i bila je izuzetno potresena i konfuzna. Na pitanje koje je metode koristio prilikom izrade nalaza i mišljenja, vještak je naveo da je analizirao medicinsku dokumentaciju i obavio psihijatrijski pregled. Vještak je naglasio da je u psihijatrijskom intervjuu naveo da je silovana od strane svog komšije, da nije naveo njegovo ime, jer u nalaz i mišljenje unosi samo ono što smatra da je bitno za postupak vještačenja.

260. Braniteljica je ukazala na ranije probleme oštećene, koji su navedeni u medicinskoj dokumentaciji, pa je u tom smislu upitala vještaka da li je oštećena već imala PTSP, s obzirom da je preživjela smrt oca i ubistvo majke, međutim vještak je pojasnio da ne postoji ranija medicinska dokumentacija koja bi ukazala da je oštećena imala PTSP prije rata, zbog događaja iz rane mladosti, te da oštećena u razgovoru nije potencirala taj

životni period. Nadalje, vještak je pojasnio da se kod oštećena na planu sjećanja javljaju teškoće u smislu preciziranja datuma, međutim kod ovakvih stanja dolazi do ispada u pamćenju neposrednih događaja, dakle događaja koji su se desili jučer, prejučer i slično, ali da su sjećanja iz dalje prošlosti bolje očuvana. Vještak je istakao da nigdje u medicinskoj dokumentaciji nije navedeno da se radi o propadanju anamnestičkih psihičkih funkcija, odnosno da se radi o osobi kod koje je nastupilo stanje dezorganizacije psihičkih funkcija,

.....
.....i.

261. Braniteljica se osvrnula i na dopunu nalaza i mišljenja od 10.11.2015. godine u kojem je vještak naveo da oštećena ne može da precizira datum prvog seksualnog nastraja od strane optuženog Žarka Vukovića. Vještak je pojasnio da traumatski događaji mogu rezultirati ispadima u sjećanju, te da je potrebno sagledati sve okolnosti na strani oštećene, kao što su okolnosti njenog života, da li je ista mogla znati koji je datum s obzirom da se radi o ruralnoj sredini, a ista je skromnog edukativnog kapaciteta, što je u sadejstvu sa pretrpljenom traumom apsolutno očekivano. Vještak je naglasio da se ista sjeća događaja, ali ne i tačnog datuma, odnosno ne sjeća se kad je sve počelo. Nadalje, odbrana je osporavala nalaz i mišljenje vještaka isticanjem činjenice da oštećena, prilikom davanja izjava 2013. i 2014. godine, nije mogla da se sjeti općine u kojoj je rođena. Vještak je pojasnio da je takvoj osobi svaki dolazak u Sud i davanje informacija traumatizirajući, te da se radi o osobi koja je u to vrijeme bila starije životne dobi, te da takva činjenica ne umanjuje vjerodostojnost njene medicinske dokumentacije, koja govori u prilog pretrpljene traume, te je istakao da je prilikom susreta sa njom njeno stanje bilo jako loše na psihičkom planu. Braniteljica je istakla nalaz oštećene iz 2009. godine, kada je istoj postavljena dijagnoza pseudoneurastenije, međutim vještak se decidno izjasnio da navedena dijagnoza nije tačna, te da on ne može ulaziti u to kako je ista postavljena, da se vrlo često radi o neznanju i da su se psihijatri često služili zamjenskim dijagnozama.

262. Braniteljica je istakla da je vještak povrijedio presumpciju nevinosti optuženog kada je u svom dopunskom nalazu i mišljenju naveo da je oštećenu silovao Žarko Vuković. Vještak je objasnio da je navedeni podatak dobio od oštećene, te da se podrazumijeva da je Sud nadležan da navedeno utvrdi. Vještak je također naglasio da bi bilo „špekulantski“ praviti distinkciju u odnosu na silovanja oštećene od strane drugih lica, jer se radi o hronologiji događaja, te da seksualno zlostavljanje predstavlja jednu specifičnu traumu koja je „usađena u dušu osobe koja je pretpjela“, te mučan osjećaj prati osobu cijeli život. Braniteljica je na ovom mjestu isticala i životnu dob oštećene u vrijeme vještačenja (80 godina), kao i u vrijeme silovanja (57 godina), međutim vještak je pojasnio da ne dolazi samo do razaranja seksualne sfere, koji je doveo do toga da oštećena više nikada nije imala seksualni kontakt sa svojim suprugom, već i osjećaj grižnje savjesti, te jedan dramatični unutrašnji osjećaj štetnosti koji za sobom povlači depresiju i čini život potpuno bezsvrsishodnim.

263. Vijeće je prihvatilo nalaz i mišljenje vještaka, kao i njegov usmeni iskaz kao istinit, pouzdan, zasnovan na pravilima struke i nauke, imajući u vidu da se radi o dugogodišnjem sudskom vještaku, a pri čemu se isti nalazi i zaključci temelje na prezentiranoj medicinskoj

dokumentaciji oštećene, kao i rezultatima izvršenog pregleda i razgovora sa oštećenom. Vijeće je zaključilo da je kod oštećene, usljed učinjenja ovog krivičnog djela, došlo do trajne promjene ličnosti nakon katastrofalnih doživljaja, da je bolovala od hroničnog PTSP-a, sa simptomima potištenosti i depresije.

264. Dopunski dio nalaza Vijeće je cijenilo, te je utvrdilo da je isti sačinjen u cilju ostvarivanja imovinskopravnog zahtjeva, do čijeg postavljanja nije došlo, zbog smrti oštećene „A-1“.

265. Dakle, ocjenom iskaza svjedokinje „A-1“, kao i ostalih svjedoka, te cijeneći navedene iskaze u vezi sa nalazom i mišljenjem vještaka, koji su u svim bitnim elementima podudarni, Vijeće se van svake razumne sumnje uvjerilo da je optuženi nad oštećenom svjedokinjom „A-1“ u više navrata, na način kako je to opisano u izreci presude, počinio silovanje, te ga oglasilo krivim zbog krivičnog djela Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka g) ZKP BiH.

(b) Identitet i uloga optuženog

266. Da je upravo optuženi osoba koja je upotrebom prijetnje izvršio silovanje nad oštećenom, na način da ju je prvi put odveo u podrum svoje kuće, strgnuo sa nje kućni ogrtač i bacio je na spužvu, te tjerao oštećenu da pije rakiju, nakon čega je i silovao, a poslije toga dolazio u u kuću oštećene i vršio nad njom silovanja, proizilazi prije svega iz iskaza same oštećene, koji nije doveden u pitanje drugim provedenim dokazima.

267. Oštećena se u svojim iskazima decidno navela da je, nakon što je uspjela pobjeći svojoj kući, po nju došao „Žarko Vuković, zvani „Žara“, sin Riste i majke Jovanke“, a koji je bio njen prvi komšija, kojeg je dobro poznavala, te njegova majka Jovanka, koji su je zvali da dođe kod njih, da bi je optuženi Vuković silovao u podrumu svoje kuće, a kasnije je dolazio u njenu kuću i svaki put je silovao, kada god bi došao sa linije. Svjedokinja je navela da je isti bio pripadnik VRS, te je išao na straže i na liniju.

268. Oštećena svjedokinja „A-1“ je dana 05.06.2013. godine izvršila prepoznavanje lica na osnovu fotografija, o čemu je od strane ovlaštenih službenih lica Državne agencije za istrage i zaštitu sačinjen zapisnik⁹³. Svjedokinja „A-1“ je te prilike prvo opisala optuženog Žarka Vukovića, a nakon toga se sa sigurnošću opredijelila da je osoba pod rednim brojem 4 osoba koja ju je u više navrata silovala u Foči, Žarko Vuković, njen prvi komšija.

269. Da identitet optuženog nije sporan, proizilazi i iz iskaza drugih svjedoka optužbe. Tako je svjedokinja „A-4“, izjavila da je otišla kod komšinice Jovanke, jer nije smjela boraviti u svojoj kući zbog uniformisanih lica. Svjedokinja se izjasnila da je Jovanka majka Žarka Vukovića, kojeg je dobro poznavala, jer su bili komšije, te se isti prije rata družio sa njenim sinom. Svjedokinja „A-4“ je u svom iskazu opisala odvođenje oštećene „A-1“ od strane optuženog, te njen povratak nakon dužeg zadržavanja, kada se „vratila raščupana i loše je izgledala“, a oštećena joj je tad uspjela reći da je tom prilikom silovana. Također,

⁹³ T – 7 – Zapisnik o prepoznavanju lica od strane svjedoka A1, Ministarstvo sigurnosti BiH, Državna agencija za istrage i zaštitu broj 16-13/3-1-1/13 od 05.06.2013. godine;

svjedokinja „A-4“ je potvrdila da je Žarko Vuković povremeno dolazio, jer je „često odlazio na liniju i vraćao se“.

270. Na navedene okolnosti svjedočila je i svjedokinja „A-2“, koja je u svom svjedočkom iskazu navela da joj je „A-1“ ispričala da joj dolazi Žarko Vuković i da je siluje, te da je ista čak išla njegovoj majci Jovanki da je moli da joj optuženi prestane dolaziti. Svjedokinja „A-2“, koja je boravila u kući koja se nalazila odmah pored kuće „A-1“ je naglasila da ih je od kuće Žarka Vukovića dijelila samo mala ograda i vrt, dakle ista je potvrdila iskaz oštećene, odnosno da je optuženi Žarko Vuković bio njen prvi komšija. Pored toga, Vijeće ističe da je upravo prilikom unakrsnog ispitivanja svjedokinja „A-2“ potvrdila da je prilikom razgovora sa „A-1“ utvrdila da je istu silovao Žarko Vuković, koji je bio stražar u kući Slobodana Matovića, gdje je ona ranije bila zatočena sa svojom porodicom. Navedenu konstataciju svjedokinje „A-2“ potvrdio je i sam optuženi, koji je u unakrsnom ispitivanju svjedokinju upitao „*da li su ih maltretirali prilikom tih straža*“, na šta je svjedokinja odgovorila da ona te prilike nije maltretirana.

271. I svjedokinja „A-3“ je potvrdila identitet optuženog na način da je u svom iskazu navela da joj je oštećena ispričala da ju je silovao njen prvi komšija Žarko Vuković, koji je zvao u svoju kuću da bi je „kao spasio“, ali je umjesto toga silovao, što je radio svaki put kad bi se vraćao sa ratišta. Svjedokinja „A-3“ je optuženog prepoznala u sudnici, uz opasku da se nije puno promjenio od rata, te je navela da optuženog zna iz viđenja, jer je prolazila pored njegove kuće kada je išla na posao prije rata. Odbrana je osporavala iskaz svjedokinje „A-3“, u smislu isticanja da je ista u svom iskazu iz istrage navela samo prezime Vuković, ali ne i ime Žarko, što je svjedokinja objasnila da se tada nije mogla sjetiti imena optuženog, ali da je oštećenu nakon toga upitala kako se zvao Vuković koji ju je silovao, jer su se viđale kod ljekara u bolnici Koševo.

272. Iako je odbrana u toku postupka pokušala da ospori iskaze svjedoka optužbe kada je u pitanju identitet optuženog, na način da je u Foči bilo više lica sa istim imenom i prezimenom i istim nadimkom, za Vijeće je identitet optuženog, kao osobe koja je silovala oštećenu „A-1“, nesporan, a naročito uzimajući u obzir da su ubjedljive iskaze svjedoka optužbe potvrdili i svjedoci odbrane, kao i sam optuženi.

273. Da je optuženi Žarko Vuković bio prvi komšija oštećene „A-1“, potvrdili su i svjedoci odbrane Nedeljko Filipović, koji je naveo da je prilikom odlaska u školu stalno prolazio pored kuća „A-1“, „A-4“ i pored kuće Vukovića, jer su te kuće blizu. I svjedok Željko Čančar je potvrdio da je oštećena „A-1“ živjela u kući odmah pored kuće Žarka Vukovića.

274. Konačno, i sam optuženi nije sporio da je je oštećenu „A-1“ dobro poznavao, jer su bili komšije, „kuća do kuće“, te je opisao da je oštećena imala jednu staru i jednu novu kuću. Optuženi je također potvrdio da je oštećena „A-1“ boravila u njegovoj kući, te da je čak pomagala njegovoj majci oko oca, koji je bio bolestan, a što se događalo krajem aprila ili u maju 1992. godine. Također, optuženi nije sporio ni svoju pripadnost VRS, i to najprije kao pripadnik TO pri Kriznom štabu, kada je zadužio pušku M48, a kasnije i u VRS, kada su im podjeljenje šarene vojne uniforme, te su išli na linije.

275. Odbrana je na navedene okolnosti uložila materijalni dokaz – spisak lica sa

prezimenom Vuković, pripadnika VP 7141 Srbinje, sa naznačenim jedinstvenim matičnim brojevima⁹⁴, a koji spisak sadrži listu od 47 lica. Međutim, ni ovaj dokaz, kao ni iskazi svjedoka kako optužbe, tako i odbrane, koji su navodili da je u Foči bilo puno Vukovića, te više lica sa nadimkom „Žara“, nije kod Vijeća izazvalo sumnju o identitetu optuženog oštećena „A-1“ se jasno opredijelila da se radi o „Žarku Vukoviću, zvanom Žara, sinu Riste i majke Jovanke“, koji je bio njen prvi komšija, a što su potvrdili kako svjedoci optužbe, tako i svjedoci odbrane, uključujući samog optuženog, a kako i iz Spiska lica sa prezimenom Vuković proizilazi da je bio samo jedan Žarko Vuković, od oca Riste, Vijeće je zaključilo da kod oštećene, a ni kod drugih svjedoka u tom smislu nije moglo doći do zamjene identiteta optuženog.

276. Vijeće se van svake razumne sumnje uvjerilo da je optuženi izvršio silovanja oštećene svjedokinje „A-1“, a u kojim radnjama je postupao sa direktnim umišljajem, jer je potpuno svjestan izvjesnosti nastupanja zabranjene posljedice koju je i htio.

277. Dakle, optuženi je kao pripadnik VRS-a, u okviru širokog i sistematičnog napada protiv civilnog stanovništva, znajući za takav napad i kao dio tog napada, počinio krivično djelo Zločini protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka g) KZ BiH.

(c) Kredibilitet svjedokinje „A-1“

278. Odbrana je pokušala da ospori kredibilitet oštećene svjedokinje „A-1“ ukazujući na razlike u njenim iskazima datim Državnoj agenciji za istrage i zaštitu i Tužilaštvu BiH, te saslušanjem svjedoka odbrane i uložnim materijalnim dokazima.

279. U tom smislu, oštećena je u fazi istrage dala dva iskaza, te je u oba iskaza nedvosmisleno kao izvršioca silovanja identificirala optuženog Žarka Vukovića, čiji je identitet oštećenoj nesporno bio dobro poznat, s obzirom da se radi o njenom prvom komšiji.

280. Prije svega, odbrana je u pitanjima, koja bi oštećenoj postavila da je svjedočila na glavnom pretresu, ukazivala na različitosti u njenim iskazima, koje se tiču broja lica koja su bila sa optuženim kada joj je isti pokazao prstom da krene sa njim, da li su je ta lica silovala nakon optuženog, te da li je prilikom silovanja fizički zlostavljana ili joj je samo prijećeno. Vijeće je detaljno cijenilo oba iskaza oštećene, te situaciju i torturu koju je oštećena proživjela u inkriminisano vrijeme, da je žrtva silovanja više lica, kako prije, tako i poslije silovanja od strane njenog komšije Žarka Vukovića, pa je Vijeće poklonilo vjeru oštećenoj, te utvrdilo da je oštećena žrtva silovanja od strane optuženog, na način kako je to naprijed opisano.

281. Naime, Vijeće je cijenilo razlike na koje upućuje odbrana, okolnosti na strani oštećene, te ostale provedene dokaze, u njihovoj sveukupnosti, te došlo do zaključka da navedene razlike nisu dostatne da Vijeće ne pokloni vjeru ovoj svjedokinji, obzirom da je van svake razumne sumnje dokazano da je baš optuženi počinio silovanja iste, te da iste

⁹⁴ O – 3 – Dopis, opština Foča, Opštinska uprava, Odjeljenje za opštu upravu, broj 04 – 835-1-79/17 od 13.04.2017.godine, sa prilogom Spisak lica sa prezimenom Vuković, pripadnika VP 7141 Srbinje sa naznačenim JMBG;

ni u kom slučaju ne bi mogle da dovedu do drugačije odluke Suda u ovom krivičnom predmetu.

282. U odnosu na okolnost da li je sa optuženim bilo još lica koja su bila sa njim kada joj je prstom pokazao da krene za njim i da li su je isti silovali nakon optuženog, Vijeće naglašava da je u oba iskaza svjedokinja navela da je sa optuženim bio još najmanje jedan vojnik za kojeg se u kasnijem iskazu opredjelila da se radilo o Simi Vreći, te je u jednom iskazu navela da se ne sjeća gdje je isti nestao, odnosno šta se desilo sa njim, dok u drugom iskazu da su je ta dvojica vojnika silovala nakon optuženog, što po mišljenju ovog Vijeća, sa aspekta kredibiliteta njenog svjedočenja ne umanjuje dokaznu snagu za osudu optuženog po predmetnoj inkriminaciji. Naime, oštećena se u oba iskaza nedvosmisleno opredjelila da ju je silovao optuženi Žarko Vuković, koji je bio njen prvi komšija, najprije u svojoj kući, a da je potom često dolazio u njenu kuću, te da je koristio svoj nadređeni položaj, te strah i nezaštićenost oštećene svjedokinje, kojoj je muž bio zatočen u KP domu, a ista nije imala nikog od svoje porodice, ni djece, pa za Vijeće nije relevantna okolnost, u pogledu krivice optuženog za navedeno djelo, da li su oštećenu te prilike silovala i druga lica, te u odnosu na optuženog ova okolnost ne bi mogla da dovede do drugačije odluke Suda. Vijeće naglašava da navedena silovanja, kao ni eventualna druga lica koja su bila sa optuženim te prilike nisu obuhvaćena optužnicom Tužilaštva, pa za Vijeće navedene okolnosti nisu relevantne.

283. U pogledu razlika koje se tiču da li je oštećena prilikom silovanja od strane optuženog fizički zlostavljana, Vijeće je cijenilo iskaze svjedokinje, te nalaz i mišljenje vještaka dr Omera Ćemalovića, pa je utvrdilo da je oštećena u jednom iskazu navela da je optuženi za vrijeme dok je silovao tukao šakama po licu i drugim dijelovima tijela i da joj je prijetio da ne smije nikom reći šta se desilo, jer će je ubiti, dok je u drugom iskazu navela da je optuženi nije fizički zlostavljao niti udarao, samo joj je zaprijetio da će je ubiti. S obzirom da je i prije ovog silovanja višestruko silovana od strane raznih vojnika, a da je i nakon ovog događaja odvođena i silovana po zatočeničkim centrima u Foči, kojim prilikom je pored silovanja i fizički maltretirana na razne načine, što je u svom iskazu i opisala navodeći da je za vrijeme svih tih dešavanja zadobila povrede u vidu slomljene ruke, nosa, izbijenih zuba, posjekotina po nogama i drugih dijelova tijela, za Vijeće je sasvim razumljivo da se u trenutku davanja iskaza nije mogla tačno odrediti da li ju je i optuženi fizički zlostavljao tih prilika kada ju je silovao. Pored toga, Vijeće je imalo u vidu i iskaz vještaka dr Omera Ćemalovića, koji je u svom iskazu na glavnom pretresu istakao da je oštećenoj svako davanje informacija o navedenim događajima traumatizirajuće i mučno iskustvo, da se radi o osobi koja je u vrijeme davanja iskaza bila starije životne dobi, te da je njeno stanje na psihičkom planu u vrijeme obavljanja intervjua bilo jako loše, da je ista prilikom opisivanja navedenih događaja plakala i jecala, zbog čega je vještak morao čekati po 15-20 minuta da se ista smiri. Također, vještak je istakao da oštećene, kao što su njen život, situacija u kojoj se nalazila, činjenica da se navedeni događaju dešavaju u ruralnoj sredini, da se radi o osobi skromnih edukativnih kapaciteta, što je u kombinaciji sa pretrpljenom traumom očekivano. Vijeće je u potpunosti poklonilo vjeru iskazu vještaka, te utvrdilo da navedene razlike u iskazima oštećene nisu relevantne, a naročito s obzirom da navedena inkriminacija nije stavljena na teret optuženom, pa stoga navedene razlike u iskazima ne bi

mogle dovesti do drugačije odluke Suda.

284. U odnosu na navedene manje nedosljednosti i nemogućnosti oštećene da se sjeti svih detalja, ovo Vijeće saglasno stavu MKSJ u predmetu Furundžija, nalazi da od lica koja su preživjela takva traumatična iskustva poput silovanja „*nije razumno očekivati da se sjećaju svih sitnih detalja događaja kao što su datum ili vrijeme. Također, nije razumno očekivati da se sjećaju svakog pojedinačnog elementa kompliciranog i traumatičnog redosljeda događaja. U stvari, nedosljednosti mogu pod određenim okolnostima ukazivati na istinitost i na činjenicu da na svjedoke nije uticano.*”

285. Pritom je Vijeće imalo u vidu i navode oštećene, koji se odnose na činjenicu da je preživjela veoma teške događaje za vrijeme rata, da je žrtva velikog broja silovanja, da joj je muž odveden u KPD, te da nije znala za njegovu sudbinu sve do izlaska iz Foče, zbog čega nije razumno očekivati da se ista sjeća svih detalja svih traumatičnih iskustava koje je doživjela u navedenom periodu. Vijeće je cijeno sasvim razložnim, imajući u vidu stresni događaj i okolnosti u kojima se isti dešavao, da je oštećena svjedokinja provela preko četiri mjeseca u zatočeništvu i da je nakon odvođenja supruga u logor ostala sama. Osim silovanja od strane optuženog, oštećena je odvođena na silovanja u sportsku salu „Partizan“, kao i po raznim kućama, gdje su se nad njom življavali nepoznati srpski vojnici, koji su je tukli i zlostavljali na razne načine, gurali joj staklene flaše u vaginu i sl.. Iako je proživjela navedenu torturu, oštećena svjedokinja se ipak odredila kako su se navedena silovanja od strane optuženog dogodila, te je ostala dosljedna u opisivanju činjenica koje su odlučne za ovaj krivični predmet, što je za Vijeće vjerodostojno i čemu je poklonio vjeru, dok manje razlike i nedosljednosti u iskazima oštećene nisu mogle da ishode drugačiju odluku Suda.

286. Isto tako, Vijeće je prilikom ocjene iskaza svjedoka „A-1“, utvrdilo da je svjedokinja „A-1“ svjedok pod mjerama zaštite, a ne zaštićeni svjedok, pa da se samim tim na ovu svjedokinju ne može primjeniti odredba člana 23. Zakona o zaštiti svjedoka, a kojom je onemogućeno da se na takvom iskazu zasnuje presuda u odlučujućem dijelu. Pri tome, Vijeće cijeni da je oštećena svjedokinja „A-1“ uvjerljivo, objektivno i nepristrasno opisala predmetni događaj, pri čemu je njen iskaz doveden u vezu sa drugim dokazima provedenim u toku postupka, pa je tek nakon toga izveden zaključak da li je neka činjenice dokazana.

287. Vijeće nalazi bitnim da je iskaz svjedokinje „A-1“ u odlučnom dijelu potkrijepljen saglasnim iskazima svjedokinja „A-4“, kao svjedoka koja je imala neposredna saznanja o događaju, kao i svjedokinja „A-2“ i „A-3“ kojima je oštećena svjedokinja ispričala šta joj se desilo, kako neposredno nakon izvršenja djela, tako i tokom kasnijih susreta.

288. Pri tome, potpuno je razumljivo u izvjesnoj mjeri očekivati određene protivrječnosti i nedosljednosti prilikom davanja izjava u razmaku od godine dana, posebno cijeneći traumatičan događaj koji se dogodio, položaj podređenosti u odnosu na optuženog, kao i činjenicu da su se ti događaji odigrali mnogo godina prije nego što oštećena svjedokinja daje iskaze u istrazi. Navedeno se odnosi i na određene razlike u iskazima svjedoka, a koje se ne odnose na odlučne činjenice, kao npr. da li je optuženi rekao svjedokinji „A-1“

da je vodi njenoj kući da im napravi kafu ili da pripremi kuću za vojsku koja će tu doći da se okupa.

289. U cilju osporavanja kredibiliteta svjedoka „A-1“ odbrana je na glavnom pretresu izvela dokaze saslušanjem svjedoka odbrane Nedeljka Filipovića, Željka Čančara i Lazara Plemića, kao i optuženog. Svjedoci odbrane i optuženi su saglasno naveli da je oštećena „A-1“ nakon rata nekoliko puta dolazila u Foču sa mužem, te da su tih prilika bili u kontaktu sa optuženim, njegovom suprugom i majkom optuženog, Jovankom, jer su prodavali svoju kuću, te su provjeravali u kakvom je stanju kuća od svjedokinje „A-4“, jer su obje imale namjeru da prodaju imovinu.

290. Tako je svjedok odbrane Nedjeljko Filipović ispričao da je „A-1“ 1999. godine ili 2000. godine dolazila kod Žarka Vukovića sa suprugom, nakon čega su zajedno došli kod njega, jer je on stanovao u kući „A-4“. Žarko mu je objasnio da je „A-1“ došla kako bi pogledala kuću od „A-4“, da bi provjerila u kakvom je stanju, jer je „A-4“ namjeravala da je proda.

291. Te prilike su se zadržali jedan sat, kada su svi skupa sjedili, popili kafu. Ističe da mu je „A-1“ te prilike rekla *„ja ne pijem kafu, ja bih šta ljuto ako šta imaš“*, pa je njegova supruga donijela rakiju koju je „A-1“ popila, te joj se svidjela, pa su joj nasuli jednu flašicu da ponese. Svjedok je ispričao da su te prilike razgovarali o prošlim vremenima, o tome kako je oštećenu i ostale „Cigane“ iz naselja spasio Žarko i njegova majka kod kojih su boravili i hranili se, te je naglasio da se suprug od „A-1“ naročito zahvaljivao Žarku, jer ih je spasio i da mu *„to neće nikada zaboraviti“*. Svjedok je istakao da su nakon toga dolazili još 5 ili 6 puta i da su svaki put prvo otišli kod Žarka, a zatim do njega. Svjedok je na kraju pojasnio da je stupio u kontakt sa sinom od „A-4“, te da je ta kuća prodana sinu od njegovog ujaka, jer on tada nije imao novca da je kupi, iako su prvo njemu nudili, jer je on sačuvao, dok je on kupio neku kuću koja je bila pored kuće „A-1“.

292. Svjedok Željko Čančar je posvjedočio da je „A-1“ viđao u naselju poslije rata, da je došla sa mužem jer su prodavali kuću, te je vidio da je bila kod kod Jovanke i Žarka, gdje su dugo sjedili i pričali, a i vidio ih je kod kuće od „A-4“, ali nije ulazio s njima u kontakt. Svjedok je istakao da ih je vidio jedan ili dva puta sigurno, a da je i od roditelja čuo da su dolazili.

293. I svjedok Lazar Plemić je saglasno navodima pomenutih svjedoka odbrane naveo da je „A-1“ poslije rata dolazila u Foču, tačnije da je jedne prilike kada je radio u bašti vidio ispred kuće Vukovića, kojom prilikom su sjedili Žarko i njegova supruga Rada, kao i „A-1“ i njen suprug, pa su i njega pozvali, te su sjedili i vodili srdačan razgovor. Pričalo se o prošlim vremenima, a *„naročito se muž od „A-1“ baš onako od srca zahvaljivao Žarku kako je bio pažljiv prema „A-1“, što joj je pomogao u tom nesretnom vremenu“*. Istakao je da su tu bile neke kese, pa je svjedok zaključio da se radilo o poklonima zahvalnosti za Žarka, koje su oštećena i njen muž donijeli. Svjedok je potvrdio da je vidio da „A-1“, njen suprug i Žarko, odlaze do kuće „A-4“ kod komšije Filipovića, jer je on boravio u kući od „A-4“ te je bio u komunikaciji sa djecom od „A-4“ vezano za prodaju te kuće.

294. U svom iskazu na glavnom pretresu optuženi je ispričao da je „A-1“ zvala

njegovu majku poslije rata, da pita kako su i da se raspita za svoje stvari koje je kod njih ostavila. Optuženi je istakao da je oštećena poslije rata više puta dolazila kod njega kući, te je sa suprugom sjedila, nakon čega bi otišli da obiđu svoju kuću. Tih prilika bi razgovarali, najviše o tome gdje sad žive, pa je optuženi saznao da su u Sarajevu, a sve navedeno su vidjele komšije. Također, drugi put kad su dolazili „A-1“ ga je zamolila da obiđu kuću od „A-4“, jer je ista zamolila da vidi u kakvom je stanju, pa su otišli do te kuće gdje je stanovao Nedjeljko Filipović, te sjedili i pili rakiju. Optuženi se sjeća da je „A-1“ hvalila kako je dobra rakija, jer je voljela da pije. Optuženi je istakao da su dolazili više puta, sve do 2007. godine, dok nisu prodali kuću, i da su svaki put kad bi došli donijeli neki sok i keks, te se suprug od „A-1“ zahvaljivao što je „A-1“ bila kod njih tokom rata i što su im sačuvali stvari. Optuženi je u svom iskazu negirao počinjenje krivičnog djela za koje se tereti.

295. Vijeće je cijeno iskaze svjedoka odbrane i samog optuženog, te zaključio da su isti usmjereni na poboljšanje procesno pravnog položaja optuženog, odnosno njegovo oslobađanje od predmetne optužbe, da isti nisu potkrijepljeni nikakvom materijalnom dokumentacijom, u vidu dokaza koji bi potkrijepili navode da su „A-1“ i „A-4“ prodale svoju imovinu u Foči i kome, zbog čega je Vijeće našlo da isti niti po svojoj dokaznoj vrijednosti, niti relevantnosti ne mogu dovesti u sumnju zaključak Vijeća o krivnji i odgovornosti optuženog za počinjeno djelo koje mu se stavlja na teret, odnosno ne mogu dovesti u pitanje vjerodostojnost iskaza svjedoka optužbe i uloženi materijalnih dokaza.

296. Ukoliko bi Vijeće i prihvatilo da je oštećena nakon rata dolazila i družila se sa optuženim Žarkom Vukovićem, za Vijeće bi bio nesporan zaključak da oštećena ne bi imala motiv niti razlog da optuženog Žarka Vukovića neosnovano tereti za nešto što nije učinio, zbog čega ostaje kod uvjerenja da su iskazi svjedoka odbrane isključivo usmjereni na pokušaj da se optuženi oslobodi optužbe za silovanje oštećene „A-1“.

297. Pored toga, navodi svjedoka odbrane i optuženog da je „A-1“ nakon rata dolazila u Foču, kojom prilikom je sa svojim suprugom bila u društvu optuženog i njegove supruge i ostalih komšija, u kojim prilikama su sjedili, razgovarali i pili rakiju, te se „A-1“ „*sasvim normalno ponašala*“, dakle, o događajima koji izlaze iz vremenskog okvira optužnice, takvi iskazi (koji se ne odnose na inkriminirani period), prema ocjeni Vijeća, ne mogu biti odlučujući u smislu negiranja istinitosti svjedočenja svjedokinje „A-1“ o onome što joj se desilo, a naročito imajući u vidu da su saslušani svjedoci odbrane i sami potvrdili da o događajima za koje se optuženi tereti ne znaju ništa, niti su išta čuli.

298. Vezano za argumente odbrane kojim je odbrana pokušala da dovede u pitanje kredibilitet oštećene, a koji su se odnosili na to da je ista voljela da popije, spletkri, gata i da se radi o nepismenoj ženi starije životne dobi, sa skromnim vokabularom, te u odnosu na ostale okolnosti, koje je odbrana isticala u pitanjima koja bi oštećenoj postavila da je svjedočila na glavnom pretresu, da je ista Romkinja bez djece, rođena na području opštine Bihać, te da je kod Jovanke došla dobrovoljno, radi svoje sigurnosti, kao i njen odlazak iz Jovankine kuće, Vijeće nalazi da navedene činjenice i da su tačne ne bi imale utjecaj na kredibilitet ove svjedokinje i ne bi mogle ishoditi drugačijoj odluci Vijeća.

299. Odbrana je u svrhu diskreditovanja oštećene uložila i materijalni dokaz - vjenčani list iz Matične knjige vjenčanih za oštećenu „A-1“ i njenog supruga, iz kojeg proizilazi da je istima, kao svjedok prilikom sklapanja braka, bio izvjesni Vuković Stevan, na kojeg je svjedok Lazar Plemić tvrdio da je dalji rođak optuženog Vuković Žarka, međutim Vijeće nalazi da je navedena okolnost potpuno irelevantna u kontestu ovog krivičnog postupka.

300. Dakle, iako je odbrana pokušala da ospori kredibilitet svjedoka, a pogotovo pogrešno apostrofirajući činjenicu da je došlo da zabune u identitetu optuženog, Vijeće je izvelo zaključak da dokazi koje je odbrana izvela na ovu okolnosti nisu uspjeli da ospore izjave oštećene svjedokinje „A-1“, koji su potkrepljene ostalim provedenim dokazima, te je van svake razumne sumnje ostalo kod zaključka da se predmetna inkriminacija dogodila kako je to opisala oštećena svjedokinja „A-1“ i kako je to navedeno u izreci ove presude.

C. ZAKLJUČAK

301. Na temelju provedenih dokaza, Vijeće je nesumnjivo zaključilo da se u vremenskom periodu od početka mjeseca aprila 1992. godine pa do kraja mjeseca augusta 1992. godine, odvijao širok i sistematičan napad vojnih, paravojnih i policijskih snaga tzv. Srpske republike BiH, a potom Republike Srpske, usmjeren protiv civilnog bošnjačkog stanovništva opštine Foča. U navedeno vrijeme, optuženi je djelovao kao pripadnik navedene vojske, pri čemu je bio potpuno svjestan da njegove radnje predstavljaju dio napada, te je poduzimanjem radnji opisanih u izreci presude, prisilio oštećenu „A-1“, upotrebom prijetnje, na seksualni odnos – silovanje.

302. Obzirom na pravnu kvalifikaciju Zločina protiv čovječnosti iz člana 172. KZ BiH, Vijeće je tokom postupka ispitalo postojanje opštih elemenata navedenog djela, te je našlo da je optužba iste dokazala van svake razumne sumnje u odnosu na područje opštine Foča.

303. Nadalje, opšti element ovog djela podrazumijeva i civilni status oštećenih odnosno žrtava protiv kojih je bio usmjeren napad, ali i pojedinačne radnje optuženog. U konkretnom slučaju, nesporno je utvrđeno da je oštećena, u vrijeme počinjenja djela, uživala zaštitu u skladu sa zajedničkim članom 3. Ženevskih konvencija, odnosno uživala je status zaštićene „civilne“ kategorije lica.

304. Posljednji uslov da bi optuženi bio oglašen krivim za krivično djelo Zločini protiv čovječnosti, jeste da postoji dovoljno dokaza da je počinio i pojedinačne inkriminacije navedene u izreci presude, odnosno da je svojim radnjama ostvario i elemente silovanja oštećene svjedokinje „A-1“.

305. Silovanje podrazumijeva prisiljavanje druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njen život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe, na seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju.

306. *Mens rea* koja se zahtijeva za zločin silovanja je namjera da se izvrši seksualna penetracija uz znanje da se to dešava bez saglasnosti žrtve. Za silovanje kao zločin protiv

čovječnosti, dodatno se zahtijeva da je počinitelj znao da njegova djela ulaze u okvir širokog i sistematskog napada na civilno stanovništvo.

307. Uvjerenje Vijeća o krivici optuženog za silovanje oštećene, na način kako je to činjenično opisano u izreci presude, utemeljeno je prvenstveno na izjavama ove svjedokinje, koja je ujedno i oštećena krivičnim djelom, a čije izjave Vijeće nalazi vjerodostojnim i uvjerljivim, te potkrepljenim iskazima drugih svjedoka u pogledu odlučnih činjenica.

308. Dokazi odbrane saslušanjem tri svjedoka, te optuženog kao svjedoka, ulaganjem materijalnih dokaza, po ocjeni Vijeća, niti po svojoj dokaznoj vrijednosti, niti relevantnosti ne mogu dovesti u sumnju zaključak Vijeća o krivnji i odgovornosti optuženog za počinjeno djelo koje mu se stavlja na teret, odnosno ne mogu dovesti u pitanje vjerodostojnost iskaza svjedoka optužbe i uloženi materijalnih dokaza. Pokušaj odbrane da ospori identitet optuženog kao počinioca bio je također bezuspješan, te Vijeće nalazi da isti nije ničim doveden u sumnju.

309. Vijeće konstatuje da je u svim inkriminacijama koje se odnose na ovo djelo, optuženi postupao sa direktnim umišljajem, jer je potpuno svjestan izvjesnosti nastupanja zabranjene posljedice koju je i htio. Dakle, optuženi je kao pripadnik VRS-a, u okviru širokog i sistematičnog napada protiv civilnog stanovništva, znajući za takav napad i kao dio tog napada, počinio krivično djelo Zločin protiv čovječnosti iz člana 172. stav 1. tačka g) KZ BiH.

310. Vijeće je prilikom donošenja presude cijenilo i druge dokaze provedene na glavnom pretresu, međutim, isti nisu posebno obrazlagani, jer nisu na odlučujući način utjecali na konačno utvrđeno činjenično stanje i zaključke do kojih je Vijeće došlo na temelju dokaza, čiju detaljnu ocjenu je dalo u presudi.

III. ODLUKA O KAZNI

311. Član 2. KZ BiH u stavu 2. određuje da se "propisivanje krivičnih djela, i vrste i raspona krivičnihopravnih sankcija zasniva na neophodnosti primjene krivičnopravne prinude i njenoj srazmjernosti, jačini opasnosti za lične slobode i prava čovjeka, te druge osnovne vrijednosti."

312. Odredbom člana 39. KZ BiH propisana je opća i posebna svrha kažnjavanja, koja se osim preodgoja učinioca sastoji i u društvenoj osudi učinjenog krivičnog djela, na način da se utječe na svijest građana o pogibeljnosti krivičnih djela, ali i o pravednosti kažnjavanja učinioca. Adekvatno kažnjavanje počinioca za učinjeno krivično djelo ima za cilj i prevenciju protivpravnih ponašanja kojima se povrijeđuju ili ugrožavaju temeljne opće ili individualne vrijednosti.

313. Pri odmjeravanju kazne, Vijeće se rukovalo pravilima za odmjeravanje kazne iz člana 48. KZBiH, što znači da je imalo u vidu sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća, a naročito: stepen krivice, pobude iz kojih je djelo učinjeno, jačinu

ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojima je djelo učinjeno, raniji život učinioca, njihove lične prilike i držanje nakon učinjenog djela, kao i druge okolnosti koje su od uticaja za odmjeravanje kazne.

314. Prilikom odlučivanja o sankciji Vijeće je imalo u vidu i osnovne odredbe KZ SFRJ, koji je primjenjivan u relevantnom periodu u smislu propisivanja minimalne i maksimalne kazne zatvora za krivična djela počinjena na području tadašnje SFRJ, to jest odredbu člana 38. stav 1. tog zakona, te utvrđuje da se izrečena kazna zatvora u konkretnom slučaju mogla utvrditi i u skladu sa tada važećim propisima.

315. S obzirom na utvrđeno činjenično stanje i nastale posljedice, Vijeće je osudilo optuženog na kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) godina, smatrajući pri tom da je izrečena krivična sankcija srazmjerna težini djela i učešću i ulozi optuženog, te da će se sa istom postići opšta svrha izricanja krivičnih sankcija i svrha kažnjavanja u smislu odredaba iz člana 39., 42. i 48. KZ BiH.

316. Vijeće je nadalje cijenilo sve olakšavajuće i otežavajuće okolnosti koje egzistiraju na strani optuženog Vuković Žarka, pa je tako od olakšavajućih okolnosti cijenjeno da je isti neosuđivan, dok je od otežavajućih okolnosti cijenjena činjenica da je optuženi djelo učinio sukcesivnim radnjama u dužem vremenskom periodu, od kraja aprila pa do sredine mjeseca augusta 1992. godine, iz čega proizilazi da je optuženi pokazao istrajnost u počinjenju djela.

317. Dakle, Vijeće je na osnovu svih provedenih dokaza došlo do nesumnjivog zaključka da je optuženi umišljajno ostvario sva bitna obilježja djela za koje je oglašen krivim, a koje je počinio na način opisan u izreci presude, te nalazi da je izrečena kazna srazmjerna težini počinjenog djela i nastupjelim posljedicama, te da će se istom ostvariti svrha kažnjavanja.

318. Obzirom na sve naprijed navedeno, Vijeće nalazi da će se izricanjem kazne zatvora u trajanju od 7 (sedam) godina, u konkretnom slučaju postići svrha kažnjavanja.

IV. ODLUKA O TROŠKOVIMA POSTUPKA

319. Vijeće je primjenom odredbi člana 188. stav 4. ZKP BiH optuženog oslobodilo naknade troškova postupka, s obzirom da je isti prema ličnim podacima u spisu slabog imovnog stanja⁹⁵, pa imajući u vidu da je ovom presudom nepravosnažno osuđen na višegodišnju kaznu zatvora, što znači da će u narednom periodu optuženi biti objektivno spriječen da ostvaruje zaradu, te imajući u vidu da su u dosadašnjem toku postupka i

⁹⁵ O – 5 – Izjava o domaćinstvu - kućna lista, od 25.05.2017. godine, Uvjerenje, Republička uprava za geodetske i imovinsko – pravne poslove, Banja Luka, područna jedinica Foča, broj 21.41/952.1-4-203/2017 od 24.05.2017. godine, Informacija MUP, Policijska uprava Foča, broj 22-08-220.1-187/17 od 08.06.2017. godine; platne liste za mjesec januar, februar, mart, april za optuženog Vuković Žarka i platne liste za mjesec decembar 2016. godine, januar, april 2017. godine za suprugu optuženog Radmilu Vuković;

troškovi zastupanja putem branioca po službenoj dužnosti, plaćani iz budžetskih sredstava Suda, to Sud cijeni da bi dosuđivanjem obaveze naknade troškova bila i dovedena u pitanje egzistencija optuženog i njegove porodice.

ZAPISNIČAR:
Amila Jahjaefendić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Mediha Pašić

POUKA O PRAVNOM LIJEKU: Protiv ove presude stranke i branioci mogu izjaviti žalbu vijeću Apelacionog odjeljenja ovog Suda u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema pismenog otpravka presude.

U skladu sa odredbom člana 293. stav 4. ZKP BiH oštećeni presudu mogu pobijati žalbom, samo u dijelu koji se odnosi na odluku Suda o troškovima krivičnog postupka i odluku o imovinsko pravnom zahtjevu.

*Žalba se podnosi Sudu u dovoljnom broju primjeraka.

V. ANEX A

A. IZVEDENI DOKAZI TUŽILAŠTVA BIH

1.Lista saslušanih svjedoka Tužilaštva

*	Datum	Svjedok	Napomena
1.	13.04.2017.	A - 2	
2.	11.05.2017.	A - 3	Kod Z1
3.	22.05.2017.	A4 Čitanje iskaza svjedoka u skladu sa članom 273. st. 2. ZKP BiH, a sve u skladu sa nalazom i mišljenjem vještaka dr Abdulaha Kučukalića	Čitanje iskaza svjedoka u skladu sa članom 273. st. 2. ZKP BiH, a sve u skladu sa nalazom i mišljenjem vještaka dr Abdulaha Kučukalića
4.	22.05.2017.	A1 Čitanje iskaza svjedoka u skladu sa članom 273. St. 2. ZKP BiH – svjedokinja umrla	Čitanje iskaza svjedoka u skladu sa članom 273. St. 2. ZKP BiH – svjedokinja umrla

2.Lista saslušanih vještaka Tužilaštva

*	Datum	Vještak	Napomena
1.	11.05.2017.	Dr Abdulah Kučukalić	
2.	22.05.2017.	Dr Omer Čemalović	

3.Lista uloženi materijalnih dokaza Tužilaštva

T – 1 – Nalaz i mišljenje vještaka dr Abdulah Kučukalić, psihijatrijsko vještačenje svjedoka A4, od 31.01.2017. godine ;

T – 2 – Zapisnik o saslušanju svjedoka A4, Tužilaštvo BiH, broj T20 0 KTRZ 0007338 13 od 09.06.2016. godine;

T – 3 – Izvod iz matične knjige umrlih za svjedoka A1, broj 03/2 – 13-11461/2016

godine od 13.12.2016. godine;

T – 4 – Zapisnik o saslušanju svjedoka A1, Ministarstvo sigurnosti BiH, Državna agencija za istrage i zaštitu, broj 16-13/3-1-165/13. od 05.06.2013. godine i Zapisnik o saslušanju svjedoka A1, Tužilaštvo BiH, broj T 20 0 KTRZ 0000237 06, T20 0 KTRZ 0007338 13, T20 0 KTRZ 0000240 06 od 05.11.2014. godine;

T – 5 – Sudsko psihijatrijski nalaz i mišljenje vještaka dr Omer Ćemalović, vještačenje oštećene A1, od 11.11.2015. godine i Dopuna sudsko psihijatrijskog nalaza i mišljenja od 02.11.2016. godine;

T – 6 – Medicinska dokumentacija za svjedoka A1: Otpusnica, Klinički centar Univerziteta Sarajevo, od 12.09.2003. godine i Otpusno pismo, Klinički centar Univerziteta Sarajevo od 12.09.2003. godine; medicinski nalazi o ambulatnom pregledu: broj 2360/04 od 16.09.2004. godine, broj 942 od 03.05.2001.godine, broj 1071 od 15.05.2001. godine, 1348 od 10.06.2001. godine, 6035/03 od 16.06.2003. godine, broj 987/09 od 10.03.2009. godine, broj 355 od 10.03.2000. godine, broj 2526/ 12 od 03.12.2012. godine, broj 39/13 od 08.01.2013. godine, broj 1211/09 od 23.03.2009. godine i 2300 od 08.09.1999. godine;

T – 7 – Zapisnik o prepoznavanju lica od strane svjedoka A1, Ministarstvo sigurnosti BIH, Državna agencija za istrage i zaštitu broj 16-13/3-1-1/13 od 05.06.2013. godine;

T – 8 – Uvjerenje Odjeljenja za opštu upravu opštine Foča, broj: 04 – 835-1-163/16 od 27.10.2016. godine;

B. IZVEDENI DOKAZI ODBRANE

1.Lista saslušanih odbrane

*	Datum	Svjedok	Napomena
1.	10.07.2017.	Filipović Nedeljko	
2.	10.07.2017.	Čančar Željko	
3.	10.07.2017.	Plemić Lazar	
4.	28.08.2017.	Optuženi Žarko Vuković	

2.Lista uloženih materijalnih dokaza odbrane

○ – 1 – Zapisnik o saslušanju svjedoka „A-3“, Tužilaštvo BiH, broj T20 0 KTRZ 0007338 13, T20 0 KTRZ 0000240 06 od 09.09.2015. godine;

○ – 2 – Dopis, opština Foča, Odjeljenje za opštu upravu, broj 04-201-sl. od 26.05.2017. godine, sa prilogom ovjerene kopije Izvoda iz matične knjige vjenčanih za A-1 i njenog supruga ;

○ – 3 – Dopis, opština Foča, Opštinska uprava, Odjeljenje za opštu upravu, broj 04 – 835-1-79/17 od 13.04.2017.godine, sa prilogom Spisak lica sa prezimenom Vuković , pripadnika VP 7141 Srbinje sa naznačenim JMBG;

○ – 4 – Uvjerenje Osnovnog suda Foča , Odjeljenje za prekršaje, broj 094-0-SU-17-000375 od 16.05.2017. godine;

○ – 5 – Izjava o domaćinstvu - kućna lista, od 25.05.2017. godine, Uvjerenje, Republička uprava za geodetske i imovinsko – pravne poslove, Banja Luka, područna jedinica Foča, broj 21.41/952.1-4-203/2017 od 24.05.2017. godine , Informacija MUP, Policijska uprava Foča, broj 22-08-220.1-187/17 od 08.06.2017. godine; platne liste za mjesec januar, februar, mart, april za optuženog Vuković Žarka i platne liste za mjesec decembar 2016. Godine, januar, april 2017. Godine za suprugu optuženog Radmilu Vuković;

○ – 6 – Odluka o objedinjavanju svih naoružanih snaga na teritoriji Republike Bosne i Hercegovine, broj 01-011-306/92 od 09.04.1992. godine

○ – 7 – Naredba predsjednika Predsjedništva BiH Alije Izetbegovića, broj 02/1511-11 od 23. juna 1992. godine;

○ - 8 – Izjava o principima o novim ustavnim aranžmanima za Bosnu i Hercegovinu, Lisabon, 22.02.1992. godine;

○ – 9 – Odluka, Ministarstvo narodne odbrane, Srpska Republika Bosna i Hercegovine, broj 1/92 od 16. aprila 1992. godine;

○ – 10 – Uredba o ukidanju dosadašnjeg republičkog štaba teritorijalne odbrane i obrazovanju štaba teritorijalne odbrane Republike Bosne i Hercegovine, broj 01-011-303/93 od 8. aprila 1992. godine, Službeni list Republike Bosne i Hercegovine broj 1/92 i Odluka o proglašenju neposredne ratne opasnosti, broj 02-011-417/92 od 17 juna 1992. godine, Službeni list Republike Bosne i Hercegovine broj 1/92;

○ – 11 – Odluka o proglašenju ratnog stanja, broj 1201/92 od 20. juna 1992. godine, Službeni list Republike Bosne i Hercegovine broj 7/92 i Naredba o proglašenju opšte

javne mobilizacije na teritoriji Republike Bosne i Hercegovine, Službeni list Republike Bosne i Hercegovine broj 7/92;

O – 12 – Uredba sa zakonskom snagom o oružanim snagama Republike Bosne i Hercegovine, Službeni list Republike Bosne i Hercegovine broj 4/92;

O – 13 – Naredba, Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Bosne i Hercegovine, broj 10-70 od 29.04.1992. godine;

O – 14 – Depeša pomoćnika ministra za unutrašnje poslove, broj 02-2482 od 31.03.1992. godine

VI. ANEX B

A) PRIHVAĆENE KAO DOKAZANE ČINJENICE NA PRIJEDLOG TUŽILAŠTVA BIH

Prihvaćene kao dokazane činjenice koje su utvrđene presudom MKSJ, u predmetu protiv Dragoljuba Kunarca i dr., broj: IT-96-23-T i IT-96-23/1-T od 22.02.2001. godine i protiv Milorada Krnojelca broj: IT-97-25-T od 15.03.2002. godine:

1. „Dana 8. aprila 1992. u Foči je izbio oružani sukob između srpskih i muslimanskih snaga.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 567)
2. „Srpskim snagama je trebalo približno sedam dana da preuzmu vlast u gradu Foči i još otprilike deset dana da opštinu Foča stave potpuno pod svoju kontrolu.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 567)
3. „Prije nego što je oružani sukob započeo, muslimanski civili su odstranjeni iz društvenog i profesionalnog života zajednice, nisu im isplaćivane plaće ili im je rečeno da njihove usluge više nisu potrebne.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 571)
4. „Većina muškaraca Muslimana je razoružana.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 571)
5. „Uskoro je uslijedilo njihovo potpuno izopćenje, pri čemu im je sloboda kretanja i okupljanja bila drastično ograničena.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 571)
6. „Politička propaganda SDS-a postala je agresivnija, a izlivi nasilja i paljenje kuća češći.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 572)
7. „Žene su držali u raznim zatočeničkim centrima, gdje su morale živjeti u nepodnošljivim higijenskim uslovima, gdje su zlostavljane na razne načine, što je za mnoge od njih uključivalo opetovana silovanja.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 574)
8. „Neke od njih su iz tih zatočeničkih centara odvodili u privatne stanove i kuće, gdje su morale kuhati, čistiti i služiti srpske vojnike koji su tamo stanovali. Podvrgavane su i seksualnim zlostavljanjima.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 574)

9. „Konkretno, pretresno vijeće nalazi da su civili Muslimani koji su bili zatočeni u školi u Kalinoviku, Srednjoškolskom centru u Foči i sportskoj dvorani „Partizan“ držani u nehigijenskim uslovima i bez tople vode. Nisu dobivali dovoljno hrane. Imali su ograničenu slobodu kretanja. Nije im bilo dozvoljeno da odlaze na neku drugu teritoriju niti da se vrate svojim kućama. Većina njihovih kuća spaljena je ili opljačkana. Bili su pod stražom i živjeli su u atmosferi zastrašivanja.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 575)
10. „Nakon višemjesečnog sužanjstva, mnoge žene su protjerane ili razmijenjene. (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 577)
11. „Neki muškarci proveli su u zatočeništvu čak dvije i po godine samo zbog toga što su Muslimani.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 577)
12. „Svi tragovi muslimanskog prisustva i kulture izbrisani su sa tog područja.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 577)
13. „Sve džamije u Foči su uništene.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 577)
14. „Skoro svi preostali Muslimani, muškarci i žene iz sve tri opštine uhapšeni su, okupljeni, razdvojeni i zatvoreni ili zatočeni u nekoliko zatočeničkih centara kao što su Buk Bijela, srednja škola u Kalinoviku, „Partizan“, Srednjoškolski centar u Foči i KP dom u Foči, i to po obrascu koji se stalno ponavljao. Neki od tih ljudi su ubijeni, neki silovani ili teško pretučeni.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 577)
15. „Jedini razlog za takvo postupanje prema njima bila je činjenica što su po svom etničkom porijeklu bili Muslimani.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 577)
16. „Prema popisu stanovništva iz 1991. godine, Foča je imala 40.513 stanovnika: 51,6% Muslimana, 45,3% Srba i 3,1% ostalih nacionalnosti.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 13)
17. „Premda su bila etnički miješana, za pojedina naselja u gradu Foči, odnosno sela u opštini Foča, moglo se reći da imaju većinsko muslimansko, odnosno srpsko stanovništvo.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 13)
18. „Srbi su se u početku naoružavali potajice, dijeleći oružje noću kamionom ili u mjesnim preduzećima. Neposredno prije izbijanja sukoba Srbima se oružje otvoreno dijelilo.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 16)
19. „Osim toga, Srbi su počeli da razmiještaju tešku artiljeriju po uzvisinama oko Foče, raspolažući ne samo teškim oružjem koje je pripadalo JNA, već i naoružanjem Teritorijalne odbrane.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 16)
20. „Srbi su formirali odvojenu lokalnu političku strukturu, Srpsku skupštinu opštine Foča, a obje grupe osnovale su krizne štabove po nacionalnoj osnovi.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 17)
21. „Dana 07. aprila 1992. godine, nakon što je vodstvo SDS izvršilo pritisak, mjesna policija podijelila se po nacionalnoj osnovi i prestala da funkcionisati kao neutralna snaga.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 17)
22. „Neposredno prije izbijanja sukoba, Srbi su počeli da evakušu svoje porodice i djecu iz Foče, uglavnom u Srbiju ili Crnu Goru.“ (MKSJ protiv

- Milorada Krnojelca, par. 18)
23. „Premda su mnogi Muslimani imali prijatelje, komšije i rođake Srbe, tek su malobrojni bili upozoreni da predstoji napad. Odlazak iz Foče nije bio jednostavan čak ni za one koji su uspjeli da pobjegnu, uz česte vojne kontrolne punktove na pravcima do različitih destinacija.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 18)
 24. „Dana 08. aprila 1992. izbio je oružani sukob u gradu Foči, istim slijedom događaja, kao i u drugim opštinama.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 20)
 25. „U cijelom gradu postavljene su barikade.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 20)
 26. „Negdje između 08:30 i 10:00 sati počeo je glavni napad Srba na grad Foču, uz kombinovanu vatru iz pješadijskog naoružanja i granatiranje artiljerijom iz obližnjeg Kalinovika i Miljevine. Srpske snage obuhvatale su domaće vojnike i vojnike iz Crne Gore i Jugoslavije, kao i paravojnu formaciju zvala „Beli orlovi“.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 20)
 27. „Pucanje i granatiranje je uglavnom bilo usmjeren na naselja sa većinskim muslimanskim stanovništvom, naročito Donje Polje, ali su Srbi napadali i naselja sa miješanim stanovništvom poput Čohodor mahale.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 20)
 28. „U vojnom napadu ranjen je veoma veliki broj civila, većinom Muslimana.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 20)
 29. „Mnogi civili su se za vrijeme sukoba skrivali u svojim kućama, stanovima, podrumima svojih stambenih zgrada ili kod rođaka u drugim dijelovima grada, drugi su otišli iz Foče, misleći da će tako biti sigurniji.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 21)
 30. „Napad je trajao šest ili sedam dana, ali je najteže granatiranje bilo tokom prvih nekoliko dana kada je i nanesena najveća šteta.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 21)
 31. „Foča je pada u ruke Srba negdje između 15. i 18. aprila 1992. godine, kada su mnogi Muslimani koji su ostali u Foči za vrijeme borbi, počeli da bježe.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 21)
 32. „Nakon uspješnog vojnog zauzimanja Foče napad na nesrpsko civilno stanovništvo se nastavio.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 22)
 33. „Van grada, srpske snage sprovodile su vojnu kampanju zauzimanja ili razaranja muslimanskih sela u opštini Foča.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 22)
 34. „Sela u opštini Foča bila su izložena napadima sve do početka juna.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 23)
 35. „Srpske snage su zapalile muslimanska sela u okolini Miljevine, otprilike 18 kilometara od Foče, u smjeru Kalinovika i Sarajeva, i uhapsile muškarce, muslimanske civile.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 24)
 36. „Srpske snage su granatirale, napale pješadijom i zatim 4. ili 5. maja 1992. zauzele Jeleč, u blizini Miljevine, oko 22 kilometra od Foče.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 24)

37. „Kad su srpske snage zapalile selo, stanovništvo je pobjeglo u obližnju šumu. Muslimani koji su ostali u svojim kućama ili su pokušali da pobjegnu, poginuli su.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 24)
38. „Drugi muškarci muslimanske nacionalnosti, mještani ovog sela, uhvaćeni su i zatočeni u kasarnama u Kalinoviku i Bileći, a zatim prebačeni u KP dom u Foči.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 24)
39. „Iz Jelača su se vidjele kuće u plamenu i ljudi kako bježe iz drugih sela.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 24)
40. „Kuće Muslimana u Pilipovićima i u susjednom selu Paunci izgorjele su do temelja 25. ili 26. aprila 1992.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 25)
41. „Srpski vojnici su oko 28. aprila 1992. napali Ustikolinu iz koje su Muslimani nastojali da pruže otpor.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 25)
42. „Dana 3. jula 1992. godine, muslimansko selo Mješaja/Trošan, smješteno između Foče i Tjentišta, napali su srpski vojnici.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 26)
43. „Nakon što su Srbi zauzeli Foču i njenu okolinu, tamo je bio prisutan značajan broj srpskih vojnika i srpskih paravojnih formacija.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 27)
44. „Čim su Srbi preuzeli kontrolu, uvedena su ograničenja za nesrpsko stanovništvo. Srpski vojnici su nazivali Muslimane pogrdnim izrazom „balija“ i psovali ih prilikom hapšenja.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 27)
45. „Nesrpskom stanovništvu kretanje je bilo ograničeno. Policijski automobil s razlogom obilazio je grad objavljujući da Muslimanima nije dozvoljeno kretanje gradom. Slična objava data je i putem radija.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 29)
46. „Muslimanima je bilo zabranjeno da se sastaju i isključene su im telefonske linije.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 29)
47. „U aprilu i maju 1992. Muslimani su boravili u stanovima u Foči gotovo kao u kućnom pritvoru, bilo zbog toga što su se skrivali ili zbog toga što su im tako naredili srpski vojnici.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 29)
48. „Kuće poznate kao „Planika“ i „Šandal“ srpska vojska je koristila kao privremene zatočeničke centre.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 29)
49. „Ljudi koji su htjeli da odu iz Foče morali su od SUP-a (Sekretarijata unutrašnjih poslova) da pribave odgovarajuće dozvole.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 29)
50. „Uspostavljeni su vojni punktovi na kojima se kontrolisao ulaz i izlaz iz Foče i okolnih sela.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 29)
51. „Srpska vojna policija ili vojnici su u aprilu i maju 1992. izvršili pretres muslimanskih domaćinstava u potrazi za oružjem, novcem i drugim predmetima.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 30)
52. „Srpske kuće nisu pretresane, ili su u najboljem slučaju površno pretraživane.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 30)
53. „Muslimanima je naređeno da predaju oružje, a Srbi su svoje oružje mogli zadržati.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 30)
54. „Muslimanske radnje su opljačkane ili spaljene, ili im je konfiskovana

- oprema.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 30)
55. „Spaljeno je Donje Polje, naselje u Šukovcu sa većinskim muslimanskim stanovništvom, a spaljene su i muslimanske kuće u Kamerici i u Granovskom sokaku.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 31)
56. „Stara gradska četvrt Prijeka čaršija, sa svojom pijacom u orijentalnom islamskom stilu, spaljena je na dan ili približno 12.aprila 1992.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 31)
57. „Dok su muslimanske kuće gorjele, vatrogasna kola štitila su sprkse kuće.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 31)
58. „Sa drugih muslimanskih kuća skidan je građevinski materijal, ili su dodijeljene Srbima koji su ostali bez svog doma.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 32)
59. „Džamija Aladža iz 1555. godine, koja je bila pod zaštitom UNESCO-a, dignuta je u vazduh, a džamija u naselju Granovski sokak je uništena.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 33)
60. „Srpski vatrogasci stajali su po strani i gledali kako džamije gore.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 33)
61. „Sredinom juna 1992. godine, oko 27 civila muslimanske nacionalnosti, većinom žena i djece, ubijeno je u etnički miješanom naselju Čohodor mahala.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 35)
62. „Civilni su ubijeni i u Jeleču, Mješaji/Trošnjju i Pilipovićima.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 35)
63. „Leševi nekih drugih civila viđeni su kako plutaju Drinom. Zatočnici KP doma koji su poslani na radove na obali rijeke morali su daskama i štapovima da guraju leševe nizvodno.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 35)
64. „Ne-Srbe su hapsili širom opštine Foča. Muškarce Muslimane bi okupili na ulici, odvojili od žena i djece i od srpskog stanovništva.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 36)
65. „U početku je bilo na snazi vojno naređenje koje je sprečavalo građane da odlaze iz Foče. Međutim, većina nesrpskog stanovništva s vremenom je bila prisiljena da napusti Foču.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 49)
66. „U maju 1992. godine organizovani su autobusi koji su odvozili civile iz grada, a oko 13. avgusta 1992. godine Muslimani koji su ostali u Foči, uglavnom žene i djeca, odvedeni su u Rožaje u Crnoj Gori.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 49)
67. „U ekshumacijama na području Foče, Državna komisija za traženje nestalih lica identifikovala je 375 tijela. Sva osim jednog pripadala su Muslimanima. To jedno tijelo pripadalo je Crnogorcju koji je bio oženjen Muslimankom.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par. 49)
68. „Pretresno vijeće je uvjereneno da su između 10.aprila 1992. i početka juna 1992. u cijeloj Foči i njenoj okolici sprovedena masovna hapšenja muškaraca, nesrpskih civila, uglavnom Muslimana. Nakon što su uhapšeni, muškarci su prebačeni u KP dom.“ (MKSJ protiv Milorada Krnojelca, par.116).

B) PRIHVAĆENE KAO DOKAZANE ČINJENICE NA PRIJEDLOG ODBRANE

Prihvaćene kao dokazane činjenice koje su utvrđene presudom MKSJ, u predmetu protiv Dragoljuba Kunarca i dr., broj: IT-96-23-T i IT-96-23/1-T od 22.02.2001. godine:

1. „Obje strane su se uz to pripremale za rat. Razni svjedoci su izjavili da je oružje počelo dolaziti u regiju u velikim količinama i da se dijelilo.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 18)
2. „Tako su strane, kada je sukob izbio, bile spremne za borbu.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 18)
3. „Borbe su se nastavile u obližnjim selima i opštinama do sredine jula.“ (MKSJ protiv Dragoljuba Kunarca i dr., par. 21)