



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз РЗ 1/2021
06.07.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Драгана Аћимовића, Биљане Синановић, Радмиле Драгичевић Дичић и Дубравке Дамјановић, чланова већа, са саветником Маријом Рибарић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Радована Влајковића и др, због кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва у саизвршилаштву из члана 142. став 1. у вези члана 22. Кривичног законика Савезне Републике Југославије (КЗ СРЈ), одлучујући о захтевима за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца КТЗ. бр. 556/21 од 02.06.2021. године и бранилаца окривљених Радована Влајковића, адвоката Бориса Зорка, окривљеног Саше Стојановића, адвоката Јасмине Живић, браниоца окривљеног Дарка Перића, адвоката Јасмине Живић, браниоца окривљеног Радисава Јосиповића, адвоката Бранка Димића, браниоца окривљеног Зорана Косијера, адвоката Здравка Крстића и браниоца окривљеног Јована Димитријевића, адвоката Гордане Живановић, поднетим против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године и Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године, у седници већа одржаној дана 06.07.2021. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

I УСВАЈА СЕ, као основан, захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца КТЗ. бр. 556/21 од 02.06.2021. године поднет против правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године и **УТВРЂУЈЕ** се да је правноснажном пресудом Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године повређен закон из члана 450. став 6. у вези члана 236. став 1. и 3. у вези члана 239. став 7. Законика о кривичном поступку.

II ОДБИЈАЈУ СЕ, као неосновани, захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљеног Радована Влајковића, адвоката Бориса Зорка, окривљеног Радисава Јосиповића, адвоката Бранка Димића и окривљеног Јована Димитријевића, адвоката Гордане Живановић, у односу на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 9) Законика о кривичном поступку, као и захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Радована Влајковића, адвоката Бориса Зорка, поднети против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године и Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године у односу на повреду кривичног

закона из члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку, док се у преосталом делу захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљених Радована Влајковића, адвоката Бориса Зорка, окривљеног Радисава Јосиповића, адвоката Бранка Димића и окривљеног Јована Димитријевића, адвоката Гордане Живановић, а у целости захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљених Саше Стојановића, адвоката Јасмине Живић, окривљеног Дарка Перића, адвоката Јасмине Живић и окривљеног Зорана Косијера, адвоката Здравка Крстића, **ОДБАЦУЈУ**.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године, оглашени су кривим: окривљени АА за кривично дело ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. КЗ СРЈ, за које је осуђен на казну затвора у трајању од 6 година у коју се урачунава време проведено у притвору од 28.05.2007. године до 24.09.2007. године; окривљени ББ за кривично дело ратни злочин против цивилног становништва у саизвршилаштву из члана 142. став 1. КЗ СРЈ у вези члана 22. КЗ СРЈ, за које је осуђен на казну затвора у трајању од 8 година, у коју се урачунава време проведено у притвору почев од 29.05.2007. године до 13.10.2010. године; окривљени Дарко Перић, Радован Влајковић, Радисав Јосиповић, Јован Димитријевић, Саша Стојановић и Зоран Косијер, за кривично дело ратни злочин против цивилног становништва у саизвршилаштву из члана 142. став 1. у вези члана 22. КЗ СРЈ, за које су осуђени на казне затвора и то окривљени Дарко Перић на казну затвора у трајању од 5 година, у коју му се урачунава време проведено у притвору од 29.05.2007. године до 21.10.2008. године, окривљени Радован Влајковић на казну затвора у трајању од 5 година, у коју се урачунава време проведено у притвору почев од 29.05.2007. године до 24.09.2007. године, окривљени Радисав Јосиповић на казну затвора у трајању од 4 године, у коју се урачунава време проведено у притвору почев од 29.05.2007. године до 24.09.2007. године, окривљени Јован Димитријевић на казну затвора у трајању од 6 година, у коју се урачунава време проведено у притвору почев од 19.09.2008. године до 25.09.2008. године, окривљени Саша Стојановић на казну затвора у трајању од 7 година и окривљени Зоран Косијер на казну затвора у трајању од 6 година, у коју се урачунава време проведено у притвору од 28.05.2007. године до 24.09.2007. године. Истом пресудом, сходно члану 264. став 4. Законика о кривичном поступку, окривљени АА, ББ, Дарко Перић, Радован Влајковић, Радисав Јосиповић, Јован Димитријевић, Саша Стојановић и Зоран Косијер ослобођени су дужности плаћања трошкова кривичног поступка и паушала суду.

Ставом I изреке пресуде Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године, делимично су усвојене жалбе браниоца окривљеног Дарка Перића, адвоката Јасмине Живић, браниоца окривљеног Радована Влајковића, адвоката Бранка Лукића, окривљеног Радисава Јосиповића и његовог браниоца, адвоката Ђорђа Калања, браниоца окривљеног Јована Димитријевића, адвоката Гордане Живановић, браниоца окривљеног Саше Стојановића, адвоката Слободана Живковића и окривљеног Зорана Косијера и његових бранилаца, адвоката Гордане Андрејевић и адвоката Здравка Крстића, па је преиначена пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године тако што су окривљени Дарко Перић, Радован Влајковић, Радисав Јосиповић, Јован Димитријевић, Саша Стојановић и Зоран Косијер, са личним подацима као у изреци првостепене пресуде, оглашени кривим да су у саизвршилаштву извршили кривично дело ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. у вези члана 22. КЗ СРЈ, па

су осуђени: окривљени Дарко Перић на казну затвора у трајању од 4 године, у коју се урачунава време проведено у притвору почев од 29.05.2007. године до 21.10.2008. године, окривљени Радован Влајковић на казну затвора у трајању од 4 године, у коју се урачунава време проведено у притвору од 29.05.2007. године до 24.09.2007. године, окривљени Радисава Јосиповић на казну затвора у трајању од 3 године, у коју се урачунава време проведено у притвору почев од 29.05.2007. године до 24.09.2007. године, окривљени Јован Димитријевић на казну затвора у трајању од 3 године, у коју се урачунава време проведено у притвору од 19.09.2008. године до 25.09.2008. године, окривљени Саша Стојановић на казну затвора у трајању од 6 година и окривљени Зоран Косијер на казну затвора у трајању од 3 године, у коју се урачунава време проведено у притвору од 28.05.2007. године до 24.09.2007. године. Сходно одредби члана 264. став 4. ЗКП окривљени Дарко Перић, Радован Влајковић, Радисав Јосиповић, Јован Димитријевић, Саша Стојановић и Зоран Косијер ослобођени су дужности плаћања трошкова кривичног поступка и паушала, док су оштећени ради остваривања имовинскоправног захтева упућени на парнични поступак. Ставом II изреке пресуде, усвојене су као основане жалбе окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Радоја Алексића и окривљеног ББ и његовог браниоца, адвоката Бранкице Мајкић, па је пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године преиначена тако што је Апелациони суд у Београду, Одељење за ратне злочине окривљене АА и ББ, са личним подацима као у изреци првостепене пресуде, на основу члана 423. став 1. тачка 2) Законика о кривичном поступку, ослободио од оптужбе да су извршили кривично дело ратни злочин против цивилног становништва у саизвршилаштву из члана 142. став 1. у вези члана 22. КЗ СРЈ. На основу члана 265. став 1. Законика о кривичном поступку одређено је да трошкови кривичног поступка у овом делу падају на терет буџетских средстава суда, док су оштећени на основу члана 258. став 3. ЗКП упућени да имовинскоправни захтев остваре у парничном поступку. Ставом III изреке пресуде, жалба Тужиоца за ратне злочине одбијена је као неоснована.

Против наведених правноснажних пресуда, захтеве за заштиту законитости су поднели:

- Републички јавни тужилац КТЗ. бр. 556/21 од 02.06.2021. године, против правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године, због повреде одредаба члана 450. став 6. у вези члана 236. став 1. и 3. и члана 239. став 7. Законика о кривичном поступку (ЗКП), са предлогом да се поднети захтев за заштиту законитости усвоји и утврди да је у поступку који је претходио доношењу правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године повређен закон.

- бранилац окривљеног Радована Влајковића, адвоката Борис Зорко, против правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године, у ставу I изреке, с тим што из садржине захтева произилази да је поднет и против пресуде Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године, због повреде закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, члана 438. став 1. тачка 9) и члана 485. став 1. тачка 1) и члана 454. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд поднети захтев за заштиту законитости усвоји, побијане пресуде преиначи и на основу члана 423. тачка 1) ЗКП окривљеног Радована Влајковића ослободи од оптужбе или да другостепену пресуду укине и предмет врати другостепеном суду на поновно поступање и одлуку пред измењеним већем, као и да

се сходно члану 488. став 3. ЗКП извршење правноснажне пресуде одложи, а бранилац у складу са чланом 488. став 2. ЗКП обавести о седници већа;

- бранилац окривљеног Саше Стојановића, адвокат Јасмина Живић, против правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године, у ставу I изреке, док из захтева произилази да се побија и пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године, због повреде закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП и члана 485. став 1. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд поднети захтев за заштиту законитости усвоји, другостепену пресуду преиначи и окривљеног Сашу Стојановића ослободи од оптужбе или да другостепену пресуду укине и предмет врати другостепеном суду на поновну одлуку;

- бранилац окривљеног Дарка Перића, адвокат Јасмина Живић, против правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године, става I изреке, с тим што из образложења захтева произилази да се истим побија и пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године због повреде закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП и члана 485. став 1. ЗКП, са предлогом да се захтев за заштиту законитости усвоји, другостепена пресуда преиначи и окривљени Дарко Перић ослободи од оптужбе или да се евентуално другостепена пресуда укине и предмет врати другостепеном суду на поновну одлуку;

- бранилац окривљеног Радисава Јосиповића, адвокат Бранко Димић, против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине К-По2 1/2014 од 20.06.2019. године и Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж1-По2 2/20 од 20.11.2020. године, у ставу I изреке, због повреде закона из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП, члан 438. став 1. тачка 11) ЗКП, члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, члан 419. став 1. ЗКП, члан 438. став 2. тачка 2) и 3) ЗКП, члан 439. тачка 1) и 3) ЗКП и члан 441. став 1. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев за заштиту законитости, побијане пресуде преиначи и окривљеног Радисава Јосиповића ослободи од оптужбе;

- бранилац окривљеног Зорана Косијера, адвокат Здравко Крстић, против правноснажних пресуда, са допуном захтева за заштиту законитости од 25.02.2021. године, због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) и 3) и став 2. ЗКП, у вези члана 68. ЗКП и члана 25. Кривичног законика (КЗ) и повреде закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев за заштиту законитости, побијане пресуде укине и предмет врати првостепеном, односно другостепеном суду на поновно одлучивање;

- бранилац окривљеног Јована Димитријевића, адвокат Гордана Живановић, против правноснажних пресуда, због повреде закона из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд поднети захтев за заштиту законитости усвоји и окривљеног ослободи од оптужбе.

Врховни касациони суд је на основу члана 488. став 1. ЗКП, доставио примерке захтева за заштиту законитости бранилаца окривљених Републичком јавном тужиоцу, као и захтев Републичког јавног тужиоца браниоцима окривљених, па је на седници већа коју је одржао без обавештења Републичког јавног тужиоца и бранилаца окривљених, сматрајући да њихово присуство у смислу члана 488. став 2. ЗКП није од значаја за доношење одлуке, размотрио списе предмета, са правноснажним пресудама против којих је поднет захтев за заштиту законитости, те након оцене навода у захтевима, нашао:

Захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца је основан.

Основано Републички јавни тужилац у поднетом захтеву за заштиту законитости указује да, након што је отворен главни претрес пред другостепеним судом, нису примењене одредбе из члана 236. став 3. у вези члана 239. став 7. ЗКП, које су императивног карактера.

Одредбом члана 450. став 6. ЗКП, прописано је да ће се одредбе о главном претресу пред првостепеним судом сходно применити и на претресу пред другостепеним судом, осим ако закоником није другачије одређено. Правилним тумачењем ове одредбе долази се до закључка да „сходна примена“ одредаба о главном претресу пред првостепеним судом на претрес пред другостепеним судом значи да ће се одредбе о главном претресу применити на претрес пред другостепеним судом у свему, осим у ономе што је другачије прописано за претрес пред другостепеним судом. С обзиром да тонско снимање претреса и вођење записника о претресу пред другостепеним судом Закоником о кривичном поступку није другачије прописано, то се на исто имају сходно применити одредбе о тонском снимању и вођењу записника на главном претресу пред првостепеним судом. Према томе, одредбе члана 236. став 1. и 3. ЗКП и члана 239. став 7. ЗКП обавезно се примењују и у односу на претрес пред другостепеним судом.

Одредбом члана 236. став 1. ЗКП прописано је да орган поступка може одредити да се извођење доказне радње или друге радње сними помоћу уређаја за тонско или оптичко снимање, а да се саслушање окривљеног и испитивање сведока и вештака у поступку за кривична дела из члана 162. став 1. тачка 1) овог Законика обавезно тонски снима.

Одредбом члана 236. став 3. Законика о кривичном поступку, прописано је да се тонско или оптичко снимање може вршити на главном претресу само ако за поједини главни претрес то одобри председник већа. Ако је снимање на главном претресу одобрено, веће може из оправданих разлога одлучити да се поједини делови главног претреса не снимају, а главни претрес на коме се расправља о делима из члана 162. став 1. тачка 1) овог Законика, обавезно се тонски снима.

Одредбом члана 239. став 7. Законика о кривичном поступку, прописано је да се у записник о главном претресу на коме се расправља о делима из члана 162. став 1. тачка 1) овог Законика, уносе подаци о почетку и завршетку претреса, о присутним учесницима и изведеним доказима, о решењима о управљању поступком, као и препис тонског снимка који се сачињава у року од 72 часа и представља саставни део записника вођеног на главном претресу.

Законодавац је у члану 162. ЗКП таксативно прописао кривична дела у односу на која се примењују посебне доказне радње, па се тако у ставу 1. тачка 1) овог члана наводе кривична дела за која је посебним законом одређено да поступа јавно тужилаштво посебне надлежности. Јавна тужилаштва посебне надлежности су Тужилаштво за организовани криминал и Тужилаштво за ратне злочине, стога у поступцима за кривична дела организованог криминала као и у поступцима за кривична дела против човечности и других добара заштићених међународним правом, цео ток главног претреса се обавезно тонски снима.

Сходно цитираним законским одредбама Апелациони суд у Београду, Одељење за ратне злочине, је био дужан да примени одредбе о тонском снимању и сходно томе вођењу записника на главном претресу пред првостепеним судом јер су исте одредбе императивне природе.

Дакле, претрес пред првостепеним судом у поступку за ратне злочине обавезно се тонски снима и о томе се у року од 72 сата сачињава транскрипт (члан 239. став 7. ЗКП) и то представља саставни део записника о главном претресу.

Сходном применом одредаба кривичног поступка пред првостепеним судом у смислу члана 450. став 6. ЗКП, а како обавеза другостепеног суда није изричито прописана и тај суд би у процесној ситуацији одржавања претреса пред другостепеним судом морао да обезбеди тонско снимање претреса у целини када се суди за кривична дела из члана 162. став 1. тачка 1) ЗКП. Како ово није учињено другостепени суд је повредио одредбу члана 236. став 3. ЗКП у вези члана 239. став 7. ЗКП, јер претрес није тонски снимљен, те стога није сачињен ни препис тог снимка, али у сваком случају овај пропуст другостепеног суда не представља повреду поступка апсолутне природе.

Наиме, записник о претресу одржаном пред првостепеним или другостепеним судом је релевантна исправа из које се утврђује ток поступка и одлуке суда, а који се сачињава сагласно одредбама чл. 239. ст. 1-6. ЗКП, док је тонско снимање, односно његов препис (члан 239. став 7. ЗКП) резултат примене посебне техничке радње и према закону саставни део записника вођеног на главном претресу или претресу пред другостепеним судом.

Како другостепени суд није поступио у складу са обавезом прописаном у наведеним процесним одредбама, а имајући у виду предлог јавног тужиоца да се повреда закона само утврди, Врховни касациони суд је предлог Републичког јавног тужиоца прихватио.

У поднетим захтевима за заштиту законитости браниоца окривљених Радована Влајковића, адвоката Бориса Зорка, окривљеног Радисава Јосиповића, адвоката Бранка Димића и окривљеног Јована Димитријевића, адвоката Гордане Живановић наводи се да је побијаним пресудама прекорачена оптужба и тиме учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП, на тај начин што је из оптужнице изостављено и измењено чињенично стање са констатацијом да нису потврђени наводи оптужбе о „постојању другог задатка добијеног од НН налогодавца“. Изостављањем НН лица као главнокомандујуће фигуре у оптужници која издаје задатке, по наводима браниоца окривљеног Радована Влајковића, увећана је криминална активност овог окривљеног и повређен је објективни идентитет оптужнице те прекорачена оптужба. По наводима браниоца окривљеног Радисава Јосиповића тиме што је у изреку другостепене пресуде приликом описивања радњи овог окривљеног унето „поступајући по добијеном наређењу...“ и без улоге НН налогодавца, измењен је концепт оптужнице те је окривљени Радисав Јосиповић оглашен кривим да је дошао до задруге ради формирања колоне и ради тога да би повео колону цивила, а што му није оптужницом стављено на терет. У истом правцу истакнуту повреду образлаже и бранилац окривљеног Јована Димитријевића, адвокат Гордана Живановић указујући да је оптужба прекорачена изостављањем из изреке пресуде делова из диспозитива оптужнице.

Изнете наводе из захтева за заштиту законитости Врховни касациони суд оцењује неоснованим из следећих разлога:

Одредбом члана 420. ЗКП прописано је да се пресуда може односити само на лице које је оптужено и само на дело које је предмет оптужбе садржане у поднесеној или на главном претресу измењеној или проширеној оптужници. Дакле, између оптужбе и пресуде мора постојати идентитет и подударност у погледу објективне и субјективне истоветности дела.

Прекорачење оптужбе подразумевало би измену чињеничног описа радње извршења кривичног дела описане у оптужном акту додавањем веће криминалне активности и воље окривљеног, којима се отежава положај окривљеног у погледу правне оцене дела или кривичне санкције.

У конкретном случају, по налажењу овог суда чињенични опис у изреци другостепене пресуде остао је у границама чињеничног основа из оптужног акта, односно у границама оних чињеница и околности на којима се оптужба заснива, уз изостављање појединих делова који нису доказани. Наиме, другостепени суд је у изреци пресуде изоставио из оптужења учествовање НН лица као и спровођење формиране колоне цивила од земљорадничке задруге до минског поља, након што је из доказа изведених током кривичног поступка уврдио да је окривљени Дарко Перић себи потчињеним старешинама, поручницима Радовану Влајковићу и Радисаву Јосиповићу, издао наређење, које је добио од ВВ, а које су заједно донели ВВ и ГГ, да се у извијање и претрес терена поведу и користе претходну ноћ затворени и задржани цивили, као живи штит од евентуалних напада хрватских оружаних снага. Стога, изостављањем НН лица из оптужења и изостављањем чињеничног стања, у напред наведеном смислу, није се променио положај окривљених, супротно наводима у поднетим захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљених Радована Влајковића, Радисава Јосиповића и Јована Димитријевића, нити је додата радња нити већа криминална воља, већ им је изостављањем наведених радњи фактички смањена „криминална количина“ стављена на терет првобитном оптужницом, па према томе наведеним изостављањем не може се рећи да је повређен објективни идентитет оптужбе и пресуде на штету окривљених, о чему је и другостепени суд дао довољне и јасне разлоге на страни 20. пасус 5. до стране 23., које Врховни касациони суд прихвата и у смислу одредбе члана 491. став 2. ЗКП на исте разлоге упућује.

Осим тога, бранилац окривљеног Радована Влајковића у поднетом захтеву за заштиту законитости указује и на учињену повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, јер су из побијаних пресуда изостала законска обележја кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. КЗ СРЈ, на тај начин што је изостала конкретизација и опис радње извршења као и умишљај на страни окривљеног Радована Влајковића.

Изнете наводе из захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Радована Влајковића, Врховни касациони суд оцењује као неосноване из следећих разлога:

Радња извршења кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва прописана је одредбом члана 142. став 1. КЗ СРЈ и између осталог ратни злочин против цивилног становништва чини лице које „кршећи правила међународног права за време рата, оружаног сукоба или окупације нареди да се изврши напад на цивилно становништво, насеље, поједина цивилна лица или лица онеспособљена за борбу, који је имао за последицу смрт, тешку телесну повреду или тешко нарушавање здравља људи; напад без избора циља којим се погађа цивилно становништво; да се према цивилном становништву врше убиства, мучења, нечовечна поступања, биолошки, медицински или други научни експерименти, узимање ткива или органа ради трансплантације, наношење великих патњи или повреде телесног интегритета или здравља...“. Дакле, радња извршења је алтернативно прописана.

Према чињеничном опису из изреке пресуде произилази да је окривљеном Радовану Влајковићу стављено на терет да је прекршио правила међународног права садржана у члану 3 IV Женевске конвенције о заштити грађанских лица за време рата од 12.08.1949. године, члан 13. став 1 и 2 у вези члана 4 став 1 и 2 тачка а), е), х), Допунског протокола о заштити жртава немеђународних (унутрашњих) сукоба (Протокола II) уз наведену конвенцију, на тај начин што је за време унутрашњег оружаног сукоба који се водио у Републици Хрватској, заједно са осталим припадницима оружане групе у циљу претраге терена и извијања, повео колону,

формирану од претходне ноћи затворених цивила (поименично наведених у изреци пресуде), као пратњу ка излазу из села, те су на тај начин цивили коришћени као живи штит, односно коришћени су ради постизања одређених војних циљева. Предузета радња и по оцени овог суда представља радњу нечовечног поступања јер је истом учињена повреда личног достојанства цивилног становништва предвиђена чланом 3. Женевске конвенције, о чему је другостепени суд на страни 16. став 3. образложења другостепене пресуде дао јасне разлоге.

Имајући у виду напред наведено, из чињеничног описа радње извршења кривичног дела које је окривљеном Радовану Влајковићу стављено на терет, а која представља једну од алтернативно предвиђених радњи овог кривичног дела (нечовечно поступање), јасно су определене све објективне чињенице и околности које чине обележја овог кривичног дела и односе се на радњу извршења окривљеног.

По питању указивања браниоца окривљеног Радована Влајковића, адвоката Бориса Зорка, да у изреци пресуде недостаје умишљај, односно да није наведено постојање намере на страни окривљеног да нехумано поступа према цивилима (субјективни елемент кривичног дела), овај суд налази да стоји чињеница из захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног да у изреци правноснажне пресуде није формулисан законски текст умишљаја (да је учинилац био свестан свог дела и хтео његово извршење). Међутим, умишљајно поступање окривљеног Радована Влајковића у форми директног умишљаја произилази из самог чињеничног описа радње извршења кривичног дела окривљеног Радована Влајковића у изреци правноснажне пресуде, у делу где је определено да је према оштећеним цивилима нечовечно поступао када су противно цитираним Конвенцијама и Протоколима, коришћени као живи штит у борбеним задацима („када су окривљени Радован Влајковић и присутни војници најпре изразили неслагање са добијеним наређењем“) управо свесни свог дела чије су извршење и хтели, након поновљене наредбе да се наређење мора извршити, о чему је другостепени суд дао детаљне разлоге на страни 18. став 5 и 6 образложења другостепене пресуде.

Из изнетих разлога супротни наводи у захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Радована Влајковића оцењени су као неосновани.

Преосталим делом поднетог захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Радована Влајковића указује се да је побијаном другостепеном пресудом учињена повреда одредбе члана 454. ЗКП, тиме што је истоветна процесна ситуација окривљених различито цењена и жалбе су испитане и докази оцењени само у односу на окривљене АА и ББ који су ослобођени од оптужбе, а није примењено правило о привилегији здруживања. Изнетим наводима бранилац полемиче са чињеничним утврђењима суда у вези закључка о постојању разлога за ослобађање окривљених АА и ББ и евентуалном подударану радњи које се осталим окривљенима стављају на терет, те заправо побијану пресуду чињенично оспорава и указује на повреду закона из члана 440. ЗКП.

Бранилац окривљеног Саше Стојановића, адвокат Јасмина Живић, у поднетом захтеву за заштиту законитости указује да је нејасно на основу којих доказа је суд утврдио да је окривљени Саша Стојановић добио налог да се прикључи војсци и од кога је добио тај налог, није разјашњено да ли се самоиницијативно прикључио већ формираној колони испред земљорадничке задруге, да ли су се у колони налазили цивили и да ли је окривљеном било познато да је реч о цивилима, нити је дато образложење због чега није цењен налаз вештака војне струке Бошка Антића. Оваквим наводима бранилац суштински полемиче са оценом суда о изведеним доказима и кроз сопствену оцену изведених доказа полемиче о непостојању кривичног дела, на који

начин оспорава чињенично стање утврђено првостепеном и потврђено другостепеном пресудом (члан 440. ЗКП).

Као бранилац окривљеног Дарка Перића, адвокат Јасмина Живић, поднела је захтев за заштиту законитости у коме наводи да суд у току поступка није утврдио чињеницу да ли је окривљени издао наређење или је наређење пренео од окривљеног ВВ, која је била садржина тог наређења и на основу чега је суд закључио да се цивилно становништво користило као живи штит и да се на то наредба уопште и односила, као ни у погледу чињенице како се закључило да су окривљени имали сазнање да се ради о цивилима...на који начин се такође полемисе са ставом суда о чињеничним утврђењима и указује на повреду закона из члана 440. ЗКП.

У поднетом захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Радисава Јосиповића указује се на погрешну примену закона и повреду кривичног закона из одредбе члана 439. тачка 1) ЗКП, јер радње због којих је окривљени Јосиповић оглашен кривим по ставу браниоца, нису кривично дело, а што представља законски разлог за подношење захтева за заштиту законитости од стране окривљеног преко браниоца у смислу члана 485. став 4. у вези става 1. ЗКП. Међутим, на наведену повреду закона се указује наводима да учешће у претресу терена од стране окривљеног Радисава Јосиповића, где су поједини припадници јединице „Душан Силни“ употребили цивиле у претресу терена, не може представљати нечовечно поступање, с обзиром да суд није утврдио ни једну радњу нити поступак на страни овог окривљеног из којег би се могао извести закључак да је цивиле изложио душевним или телесним патњама, па осим што се кретао у близини цивила није утврђена ни једна његова активна радња, посебно што распоред где и како ће се кретати цивили, а како припадници његове јединице није одређивао он, већ припадници јединице „Душан Силни“, који су и руководили целом овом акцијом. Овакве наводе браниоца окривљеног, којима се полемисе са чињеничним утврђењима суда, Врховни касациони суд оцењује као указивање на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, односно повреду закона из члана 440. ЗКП.

Поднетим захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног Радисава Јосиповића, адвоката Бранка Димића, нумерички се још указује и на повреде закона из члана 438. став 1. тачка 11) ЗКП, члан 419. став 1. ЗКП, члан 438. став 2. тачка 2) ЗКП, члан 438. став 2. тачка 3) ЗКП и члан 441. став 1. ЗКП, уз изношење разлога везаних за наведене повреде.

Бранилац окривљеног Зорана Косијера је поднетим захтевом за заштиту законитости указао да је на штету окривљеног повређена одредба члана 25. Кривичног законика (КЗ), али иста у смислу члана 485. став 4. ЗКП, не представља законом прописан разлог за подношење захтева за заштиту законитости.

Остатком поднетог захтева за заштиту законитости бранилац је указао да иако се предметно кривично дело може извршити само са директним умишљајем, ожалбеном пресудом се директни умишљај код окривљеног само претпоставља јер је окривљени у конкретном случају поступао невољно, под наредбом претпостављених, немајући свест о својој улози и под будним оком „до зуба наоружаних“ припадника ЈНА. Такође, по наводима браниоца, не постоји субјективни услов за постојање саизвршилаштва и изостала је индивидуализација и конкретизација радњи окривљеног Зорана Косијера, јер је он поред бројних других оружаних формација, само био присутан, а само присуство не значи и хтење извршења кривичног дела и пристанак на последице. Осим тога у допуни захтева за заштиту законитости од 25.02.2021. године навео је да су сва лица која су се конкретном приликом налазила у колони заправо

припадници снага ЗНГ-е, формацијске снаге Републике Хрватске, те да дело за које је окривљени оглашен кривим није кривично дело.

Оваквим наводима којима бранилац оспорава утврђено чињенично стање и чињеничне закључке суда по питању чињенице да ли је реч о цивилном становништву и даје сопствену оцену доказа, суштински се указује на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање и повреду закона из члана 440. ЗКП.

У преосталом делу поднетог захтева за заштиту законитости бранилац окривљеног Јована Димитријевића указује да радња извршења која се окривљеном ставља на терет не одговара чињеничном стању и доказима у списима предмета, јер није утврђено како је окривљени знао и на основу чега могао закључити да колону чине цивили, да ли му је то било речено, по каквом претходном договору окривљени Јован Димитријевић поступа и да ли је њему лично саопштена, пренета или на било који други начин изнета било каква наредба, да ли је уопште било говора и договора о коришћењу људи као живи штит и ако јесте ко је окривљеног упознао са тим и где постоји писани доказ у списима предмета о коришћењу људи као живи штит... на који начин бранилац полемиче са ставовима суда и чињенично оспорава утврђење суда у вези закључка о постојању кривичног дела и околностима под којима је дошло до извршења кривичног дела, те указује на погрешно и непопуно утврђено чињенично стање односно на повреду закона из члана 440. ЗКП.

Одредбом члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП прописано је да се захтев за заштиту законитости може поднети ако је правноснажном одлуком или одлуком у поступку који је претходио њеном доношењу повређен закон, а ставом 4. наведеног члана, предвиђени су услови под којима окривљени преко свог браниоца може поднети захтев за заштиту законитости, а то је учињено таксативним набрајањем повреда закона које могу бити учињене у поступку пред првостепеним и жалбеним судом – члан 74, члан 438. став 1. тачка 1) и 4) и тачка 7) до 10) и став 2. тачка 1), члан 439. тачка 1) до 3) и члан 441. став 3. и 4. ЗКП.

Како чланом 485. став 4. ЗКП није предвиђена могућност подношења овог ванредног правног лека због повреда одредаба члана 438. став 1. тачка 11) ЗКП, члана 438. став 2. тачка 2) и 3) ЗКП, члана 419. став 1. ЗКП, члана 440. ЗКП, члана 441. став 1. ЗКП, то је Врховни касациони суд захтеве бранилаца окривљених Радована Влајковића, Саше Стојановић, Дарка Перића и Радисава Јосиповића у овим деловима оценио као недозвољене.

Бранилац окривљеног Саше Стојановића је у поднетом захтеву указао и да су побијаним пресудама учињене битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП и повреде кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, због којих је подношење захтева за заштиту законитости дозвољено. Међутим, како се у захтеву за заштиту законитости не конкретизује у чему се наведене повреде закона огледају, Врховни касациони суд је оценио да у овом делу поднети захтев нема прописан садржај у смислу одредбе члана 484. ЗКП.

Поред тога бранилац окривљеног Радисава Јосиповића је у поднетом захтеву за заштиту законитости указао да је побијаним пресудама учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП и у прилог томе навео да се пресуде заснивају на доказима на којима се по одредбама Законика о кривичном поступку не могу заснивати, а као незаконите доказе означио је изјаве више сведока дате 2003. године пред Жупанијским судом у Вуковару у предмету који је хрватско правосуђе водило у вези истих догађаја, као и низ изјава датих хрватским окружним судовима током 1993. године, саслушање одређеног броја сведока по замолници Вишег суда у Београду током 2007. године, које је обављено у Ловасу. По ставу браниоца,

било је нужно из списка предмета издвојити све записнике о испитивању сведока пред хрватским судом из 1993, 2003, 2004. и 2007. године као и записнике прибављене по замолници, јер исти нису саслушани у домаћем кривичном поступку, посебно што су ти искази добијени у поступку у коме није дозвољено учешће бранилаца окривљених. Осим тога бранилац истиче да је незаконито и сведочење које је обављено путем видео линка, с обзиром да би се такво сведочење требало применити само у изузетним случајевима, када су испуњени услови за такво саслушање.

Упркос чињеници да напред изнете разлоге бранилац окривљеног нумерички подводи под повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, због које је подношење захтева за заштиту законитости дозвољено, суд да би о истакнутој повреди одлучио потребно је било навести у захтеву који сведоци, пред којим органом поступка су испитани и у чему се састоји повреда закона у сваком конкретном случају. Како у захтеву за заштиту законитости нису поименице одређени сведоци, орган поступка пред којим су исти саслушани и повреде које су у сваком конкретном случају учињене, Врховни касациони суд је оценио да у овом делу поднети захтев за заштиту законитости нема прописан садржај у смислу одредбе члана 484. ЗКП која налаже обавезу навођења у захтеву за заштиту законитости разлога за његово подношење, а што подразумева не само одређење о којој повреди закона је реч већ и образложење у чему се та повреда конкретно састоји, обзиром да Врховни касациони суд није овлашћен да по службеној дужности испитује у чему се конкретно огледа повреда закона на коју се захтевом указује.

Такође, бранилац окривљеног Радисава Јосиповића у поднетом захтеву за заштиту законитости указује да је суд приликом одлучивања о кривичној санкцији погрешно изрекао казну затвора и учинио повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, али не конкретизује у ком правцу је приликом одлучивања о кривичној санкцији повређен закон па и у том делу захтев нема прописан садржај у смислу одредбе члана 484. ЗКП.

Бранилац окривљеног Зорана Косијера, адвокат Здравко Крстић у поднетом захтеву за заштиту законитости је указао да су побијаним пресудама учињене повреде закона на штету окривљеног и то повреда права окривљеног на одбрану у склопу ког је и повреда права окривљеног на избор браниоца, међутим, у овом делу бранилац не прецизира у чему се наведене повреде огледају и у чему се огледа незаконитост, па је у том делу оцењено да захтев за заштиту законитости нема прописан садржај у смислу члана 484. ЗКП.

Из напред изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу одредаба члана 30. став 1. Закона о уређењу судова, применом члана 492. став 1. тачка 3) ЗКП одлучио као у ставу I изреке пресуде, у ставу II изреке пресуде одлучио на основу члана 491. став 1. и 2 ЗКП у одбијајућем делу, те члана 487. став 1. тачка 2) и 3) у вези члана 485. став 4. и члана 484. ЗКП, као у изреци ове пресуде.

**Записничар – саветник
Марија Рибарић, с.р.**

**Председник већа – судија
Бата Цветковић, с.р.**

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић**