



19.5.2017

Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 1 K 015222 17 KvI

Sarajevo, 17.05.2017. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću sastavljenom od sudije Staniše Gluhajića, kao predsjednika vijeća, te sudije Šabana Maksumića i sudije Vesne Jesenković, kao članova vijeća, uz učešće pravnog savjetnika-asistenta Samire Kustura, u svojstvu zapisničara, u krivičnom predmetu protiv osuđenog Novaka Đukića, zbog krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 142. stav 1. Krivičnog zakona Socijalističke Federativne republike Jugoslavije (KZ SFRJ)¹, odlučujući po zahtjevu osuđenog Novaka Đukića za ponavljanje krivičnog, postupajući u smislu odredbi člana 331. stav 3. u vezi sa članom 332. stav 1. Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH), dana 17.05.2017. godine, donosi

RJEŠENJE

Odbija se, kao neosnovan, zahtjev za ponavljanje postupka u korist osuđenog Novaka Đukića, od 15.01.2017. godine.

Obrazloženje

Presudom Suda broj: X-KR-04/394 od 12.06.2009. godine, Novak Đukić oglašen je krivim da je počinio krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz člana 173. stav 1. tačke a) i b), u vezi sa članom 180. stav 1. KZ BiH, te je isti osuđen na kaznu dugotrajnog zatvora u trajanju od 25 godina.

Presudom Apelacionog vijeća Suda broj: X-KRŽ-07/394 od 06.04.2010. godine, odbijena je kao neosnovana žalba osuđenog te potvrđena prvostepena presuda.

Nakon izjavljene žalbe na prvostepenu presudu, branilac optuženog Novaka Đukića kao i sam optuženi podnijeli su Sudu BiH zahtjev za ponavljanje postupka, zasnovan na postojanju novih dokaza odbrane, u vidu Izvještaja o ekspertizi materijalnog dejstva TF projektila 130 mm TOC-12-1320 od 31.03.2010. godine.

Odlučujući o navedenim zahtjevima, Vijeće je donijelo rješenje broj: X-KR-07/394 od 29.11.2010. godine, kojim su zahtjevi odbijeni kao neosnovani, a iz razloga što je Vijeće

¹ Presuda broj: S1 1 K 015222 14 Krž od 11.04.2014. godine

utvrdilo da nove činjenice i dokazi nisu podobni da prouzrokuju drugačiju odluku u pogledu krivice osuđenog Novaka Đukića.

Navedeno rješenje je potvrđeno odlukom Apelacionog vijeća od 01.02.2011. godine.

Rješavajući po apelaciji osuđenog Novaka Đukića, Ustavni sud je donio odluku broj: AP-5161/14 od 23.01.2014. godine, kojom je ukinuo presudu Suda BiH broj: X-KRŽ-07/394 od 06.04.2010. godine i obavezao Sud da po hitnom postupku donese odluku u skladu sa članom II/2 Ustava BiH i članom 7. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Postupajući po odluci Ustavnog suda, Apelaciono vijeće Suda BiH je dana 11.04.2014. godine preinačilo presudu, na način što je u skladu sa stavom Evropskog suda za ljudska prava i osnovnih sloboda, krivična odgovornost utvrđena na osnovu odredaba Krivičnog zakona SFRJ, te je Novaku Đukiću u skladu sa tim izrečena kazna zatvora u trajanju od 20 godina, međutim isti nije stupio na izdržavanje navedene kazne zatvora, te se trenutno nalazi van teritorije BiH.

Dana 15.01.2017. godine Sud je zaprimio zahtjev branioca osuđenog Novaka Đukića, advokata Milorada P. Ivaniševića za ponavljanje pravosnažno okončanog postupka, iz razloga propisanih članom 327. stav 1. tačka c) ZKP BiH. U zahtjevu branilac navodi da je tim odbrane osuđenog Novaka Đukića, nakon okončanog postupka izvršio provjeru uticaja granate 130 mm u uslovima i okolnostima koji su utvrđeni u istražnom, a posebno u dokaznom postupku. Tako je izveden eksperiment preko TOC-a Beograd na artiljerijskom poligonu u Nikincima, te je radi realizacije ovog projekta izrađen prostorni ambijent koji u gabaritima odgovara prostornom ambijentu trga „Kapija“ sa postavljenim siluetama nastradalih lica kao i stvarima, vozilima i stolovima, a sve na osnovu zapisnika o uviđaju sa lica mjesta kao i izvedenih dokaza na glavnom pretresu.

Odbrana ukazuje da eksperimente ove vrste objektivno nije mogla izvesti, budući da u dokaznom postupku nije bilo govora o terorističkom činu. Naime, kompletan postupak, počev od vršenja uviđaja, istrage, dokaznog postupka, žalbenog i apelacionog postupka, vodio se pod isključivim presumpcijama o uzrocima nastalih tragičnih posljedica izazvanih dejstvom topa 130 mm. Ovakav odnos, je prema stavu branioca, bio projektovan sa zadatkom da se osuđeni proglašeni krivim i kazni, zbog čega je najvjerovatnije, izostala i ocjena drugih mogućnosti.

Odbrana ističe da u tim okolnostima nije raspolagala ni tehničkim niti kadrovskim mogućnostima za izvođenje ovakve rekonstrukcije i eksperimenata koji bi pokazali egzaktnu rezultate. Nakon provedenih eksperimenata, došlo se do novih dokaza, koji prema stavu branioca ukazuju da ni pod kojim uslovima nije moglo doći do tragične posljedice radnjama osuđenog, a koje su mu utvrđene u toku sudskog postupka.

Navedene činjenice i dokaze, odbrana u toku prvostepenog postupka nije mogla upotrijebiti, budući da je, a kako to ističe branilac, u toku postupka isključivo bilo govora o tragičnoj posljedici, izazvanoj dejstvom artiljerijskog projektila izbačenog iz topa M-46, iz rejonu Panjika-opština Petrovo. Prema svemu tome, branilac ističe da odbrana osuđenog Novaka Đukića raspoloža novim činjenicama i dokazima koji dokazuju da isti ni praktično ni teoretski ne može biti odgovoran za djelo koje mu je stavljeno na teret, a na osnovu kojeg je proglašen krivim i osuđen na dugotrajnu kaznu zatvora.

Kao nove tvrdnje i činjenice koje odbrana i pored dužne pažnje nije mogla upotrijebiti u toku sudskog postupka, branilac ističe osnovne elemente iz dostavljenih nalaza eksperata, na okolnosti učinka granate 130 mm. Naime, prema navedenim i dokazima potkrijepljenim činjenicama, prema stavu branioca, očito je da je u pravosnažno završenom krivičnom postupku, povrijeđeno pravilo materijalne istine, te je došlo do kršenja ljudskih prava osuđenog Novaka Đukića.

Slijedom navedenog, odbrana osuđenog Novaka Đukića predlaže da Sud dopusti ponavljanje krivičnog postupka i donese presudu kojom se ranija presuda broj: X-KR-07/394 stavlja van snage, a osuđeni oslobodi od neosnovane i nezakonite optužbe.

Slijedom odredbe člana 331. stav 2. ZKP BiH, Vijeće je predmetni zahtjev dostavilo Tužilaštvu Bosne i Hercegovine na odgovor. U dostavljenom odgovoru Tužilaštva navedeno je da je zahtjev neosnovan, da su izneseni stavovi paušalni, argumentacija kontradiktorna i zasnovana na dokazima koji se ne mogu smatrati novim.

Tužilaštvo ističe da niti jedan od dva kumulativna uslova koje član 327. stav 1. tačka c) ZKP BiH propisuje, u konkretnom slučaju nije ispunjen. Naime, nove činjenice i novi dokazi moraju biti novi po suštini, sadržaju, te da se pored dužne pažnje i opreza nisu mogli ranije istaći, odnosno biti predstavljeni na glavnom pretresu kao i da imaju takav značaj da su sami za sebe ili u vezi sa ostalim provedenim dokazima podobni da uzorkuju oslobađanje osuđene osobe. Prema stavu Tužilaštva niti jedan od dostavljenih dokumenata ne predstavlja novi dokaz, odnosno dokaz koji i pored dužne pažnje nije mogao biti predočen na glavnom pretresu.

Pored toga, Tužilaštvo ističe da je branilac osuđenog Novaka Đukića propustio dokazati koji su to opravdani razlozi na njegovoj strani koji ukazuju da nove činjenice i novi dokazi i pored dužne pažnje i opreza nisu ranije mogli biti izneseni na glavnom pretresu.

Tužilaštvo napominje da je pretresno vijeće Suda savjesno cijenilo nalaze vještaka koji su u vezi sa događajima iz optužnice prezentirani od strane i Tužilaštva i odbrane. Nadalje, Tužilaštvo smatra neosnovanim navod branioca da se predmetna vještačenja nisu ranije mogla izvesti zbog finansijskih problema, jer Tužilaštvo nije obaviješteno da je odbrana u toku prvostepenog postupka tražila odobrenje Suda za angažovanje stručne ustanove za vještačenje niti je isticala eventualni problem nedostatka novčanih sredstava za ovo vještačenje. Pored navedenog, Tužilaštvo ukazuje da dodatna vještačenja nisu bila potrebna za donošenje odluke, s obzirom da je količina dokazne građe koja je izvedena u prvostepenom postupku, sasvim dovoljna i ne upućuje da postoji potreba za dodatnim razješnjenem činječnih okolnosti.

Nadalje, Tužilaštvo ističe da Sud nije presudu zasnovao isključivo na vještačenju prof. dr. Berke Zečevića, nego je njegov nalaz i mišljenje potkrijepljeno zapisnikom o uviđaju koji je sačinjen odmah nakon što se događaj desio, materijalnim dokazima-tragovima sa lica mjesta, izvještajem UNPROFOR-a odnosno mješovite nezavisne komisije sastavljene od stručnih osoba, kao i saslušanjem svjedoka-stručnih lica, očevidaca i svih ostalih svjedoka, kao i iz brojne materijalne dokumentacije uložene u sudski spis.

Takođe, Tužilaštvo ističe da je Sud dana 29.11.2010. godine donio rješenje broj: X-KR-07/394, kojim je odbijen kao neosnovan zahtjev osuđenog i njegovog branioca za

ponavljanje krivičnog postupka, a koje rješenje je potvrđeno rješenjem Apelacionog vijeća od 01.02.2011. godine.

S tim u vezi, Tužilaštvo napominje da je jedan od dostavljenih dokumenata uz navedeni zahtjev za ponavljanje krivičnog postupka bio Izvještaj o ekspertizi materijalnog dejstva TF projektila 130 mm, TOC-12-1320 od 31.03.2010. godine, a o kojem je Sud donio odluku, dok se dodatno dostavljeni nalazi vještaka u ponovoljenom zahtjevu za ponavljanje, u osnovi samo naslanjaju na ovaj nalaz.

Tužilaštvo ističe da dokumentacija koja je dostavljena uz predmetni zahtjev za ponavljanje, nije sačinjena u skladu sa odredbama ZKP BiH, tačnije odredbama člana 95.-101.ZKP BiH, kojim je propisano ko i na koji način određuje vještačenje u krivičnom postupku. Slijedom navedenog, prema stavu Tužilaštva, pribavljeni nalazi i mišljenja vještaka, predstavljaju nezakonite dokaze. Iz uvodnih dijelova tih nalaza proizlazi da su rađeni u većem dijelu na zahtjev branioca osuđenog, pa se stvara dojam da se radi o nalazima i mišljenjima čiju su zaključci unaprijed određeni i očekivani.

Na osnovu svega navedenog, Tužilaštvo predlaže da Sud zahtjev za ponavljanje odbaci ili odbije kao neosnovan.

Vijeće je izvršilo uvid u predmetne spise Suda, te je zaključilo da nije potrebno provoditi druge izviđajne radnje obzirom da su u konkretnom slučaju dokazi dostavljeni od strane odbrane uz Zahtjev za ponavljanje postupka (nalazi eksperata), jasni, sveobuhvatni i potpuni, te da nije potrebno provođenje izviđanja drugih činjenica i pribavljanja dokaza.

Nakon što je razmotrilo zahtjev za ponavljanje postupka branioca osuđenog Novaka Đukića, te izvršilo uvid u spis, Vijeće je donijelo odluku kao u dispozitivu iz sljedećih razloga.

Vijeće je ispitalo da li je zahtjev za ponavljanje postupka podnesen od strane ovlaštene osobe u skladu sa članom 329. stav 1. ZKP BiH. Naime, zahtjev je podnesen od strane branioca osuđenog Novaka Đukića, advokata Milorada P. Ivoševića, pa u skladu s tim Sud smatra da je ispunjen uslov iz prethodno navedenog člana.

Analizirajući sadržinu zahtjeva za ponavljanje postupka Vijeće nalazi da se isti temelji na zakonskoj odredbi člana 327. stav 1. tačka c) ZKP BiH.

Članom 327. stav 1. tačka c) ZKP BiH je predviđeno da se krivični postupak završen pravosnažnom presudom može ponoviti u korist osuđenog „*ako se iznesu nove činjenice ili se podnesu novi dokazi, koji i pored dužne pažnje i opreza nisu mogli biti predstavljani na glavnom pretresu, a koji su sami za sebe ili u vezi sa ranijim dokazima podobni da prouzrokuju oslobađanje osobe koja je bila osuđena ili njezinu osudu po blažem zakonu.*“

Prije svega, Vijeće ističe da odbrana u predmetnom zahtjevu nije precizirala koje su to nove činjenice, odnosno koji su to rezultati do kojih se došlo nakon izvršenih eksperimenata, već je samo uz zahtjev priložila nalaze eksperata.

Međutim, analizirajući podneseni zahtjev i dostavljene priloge uz isti, Vijeće zaključuje da odbrana osuđenog Novaka Đukića novim činjenicama odnosno novim dokazom, smatra

nalaze eksperata na okolnosti učinaka koje proizvodi granata 130 mm i to: Ekspertski izvještaj o Tuzlanskom događaju od 25.05.1995. godine u 20.55, od 31.07.2015. godine; Tehnička procjena eksplozija u Tuzli 25.05.1995. godine, od 16.04.2016. godine; Pregled zaključaka izvještaja ekspertskog mišljenja dr. Zečevića koji se tiču uzroka i rezultata eksplozije koja se desila na trgu Kapija u gradu Tuzli 25.05.1995. godine, iz aprila 2016. godine; Utvrđivanje dejstva ubojnih sredstava pod približnim uslovima koji su bili na trgu Kapija u Tuzli na dan 25.05.1995. godine u 20.55 h, od 23.09.2014. godine; Ekspertiza materijalnog dejstva artiljerijskog TF projektila 130 mm, od 31.03.2010. godine; Stručno i eksperimentalno razmatranje događaja na tuzlanskoj Kapiji koji se dogodio 25.05.1995. godine u 20.55 h, iz 2014. godine te Dopusnko vještačenje iz aprila 2016. godine; Stručno vještačenje okolnosti i ranije poznatih činjenica u vezi slučaja eksplozije na trgu Kapija u Tuzli 25.05.1995. godine, iz 2014. godine i Artiljerijsko-balistička analiza povreda poginulih lica na trgu Kapija u Tuzli 25.05.1995. godine, iz 2015. godine. Kao razlog zbog kojeg navedeni dokazi nisu predlagani i prezentirani u toku prvostepenog postupka, te drugostepenog postupka, odbrana navodi nedostatak finansijskih sredstava za angažovanje odgovarajuće institucije i nedostatak materijalno-tehničkih sredstava kao i činjenicu da se u dokaznom postupku nije pretpostavljalo da se radi o terorističkom činu.

Vijeće nalazi da se u konkretnom slučaju ne radi o novim činjenicama i dokazima, niti se radi o činjenicama i dokazima koji i pored dužne pažnje i opreza nisu mogli biti predočeni na glavnom pretresu.

Naime, nove činjenice i dokazi na kojima se temelji zahtjev za ponavljanje krivičnog postupka moraju biti novi po svojoj suštini, sadržaju, a ne oni koji su bili izneseni u postupku i ocijenjeni u presudi suda prvog stepena, te se mora raditi o pravno relevantnim činjenicama koje se direktno odnose na opšte uslove postojanja krivičnog djela i krivične odgovornosti.

Takođe, Vijeće ističe da se zahtjev za ponavljanje postupka ne može podnijeti zbog, kako to odbrana tvrdi, pogrešne ocijene dokaza od strane Suda, odnosno zbog novog tumačenja ranijih dokaza *s tim da se isti zahtjev može podnijeti ako se iznesu nove činjenice ili se podnesu novi dokazi, koji bi u vezi sa ranijim dokazima bili podobni da prouzrokuju oslobađanje osobe koja je bila osuđena ili njezinu osudu po blažem zakonu.*"

U konkretnom slučaju, dokazi i činjenice dostavljeni uz predmetni zahtjev za ponavljanje postupka, predstavljaju ekspertize, nastale nakon vještačenja eksperimentalnom metodom, sa ciljem provjere uticaja granate 130 mm u uslovima i okolnostima koji su utvrđeni u istražnom i dokaznom postupku, odnosno radi provjere ispravnosti teze, nalaza i mišljenja vještaka prof.dr. Berke Zečevića, a koji dokazi i činjenice po ocjeni ovog vijeća ne predstavljaju dokaze koji su novi po svojoj suštini i sadržaju.

Naime, zbirni zaključak navedenih ekspertiza je da nije ispravna teza vještaka Berke Zečevića, odnosno da na trgu Kapija u Tuzli, dana 25.5.1995. godine, nije došlo do eksplozije artiljerijskog projektila 130 mm M46 u uslovima i okolnostima koji su utvrđeni u istražnom i dokaznom postupku, nego da su nastupjele posljedice prouzrokovane istovremenom eksplozijom više naprava, razmještenih po cijelom trgu.

Vještak odbrane Vlado Kostiće, je još u toku prvostepenog postupka, obradio efekte projektila 130 mm sa aspekta ranjavanja lica prisutnih na mjestu eksplozije, pa je zaključio da se u konkretnom slučaju radi o prevelikom broju poginulih i ranjenjenih, te je istakao

tezu da je došlo do statičke eksplozije izazvane daljinskim putem. Dakle, teza odbrane o postavljanju projektila i statičkoj eksploziji na trgu „Kapija“ bila je predmet pažljive ocjene kako sudećeg vijeća u toku prvostepenog postupka, tako i Vijeća Apelacionog krivičnog odjeljenja u drugostepenom postupku. Stoga, ne stoji stav odbrane da se u dokaznom postupku nije pretpostavljalo da se radi o terorističkom činu, odnosno da Sud nije razmatrao navode vještaka odbrane.

Dodatno, Vijeće ističe da dokazi uz predmetni zahtjev za ponavljanje postupka, odnosno nalazi različitih eksperata na okolnost učinka koje proizvodi granata projektila 130 mm, ne predstavljaju kvalitativno nove dokaze, odnosno da je vijeće ovog suda već odlučilo o ovoj okolnosti, tj. o činjenicama koji su ponuđeni pomenutim vještačenjima.

Vijeće konstatuje da je i prvi zahtjev odbrane Novaka Đukića za ponavljanje postupka, također baziran na nalazu eksperta na okolnost učinka koje proizvodi projektil 130 mm, tj. na Izvještaju od 31.03.2010. godine. Odlučujući o navedenom zahtjevu, vanpretresno vijeće je u rješenju od 29.11.2010. godine, ocijenilo da Izvještaj o ekspertizi materijalnog dejstva TF projektila 130 mm, TOC-12-1320 od 31.03.2010. godine, nije podoban da sam za sebe i li u vezi sa ranijim dokazima prouzrokuju drugačiju odluku u pogledu krivice osuđenog, nalazeći da navedeni dokaz nepotreban, obzirom na količinu i sadržaj dokazne građe u pravosnažno okončanom krivičnom postupku.

Naime, u prvostepenom postupku vještak Berko Zečević je iznio svoje iskustvene i naučne stavove, bio je kategoričan i uvjerljiv u iznošenju istog, izvršio detaljnu i potpunu analizu svih bitnih faktora koji su odlučni za donošenje zaključka o vrsti projektila, pravcu ispaljenja i udaljenosti mjesta ispaljenja od mjesta eksplozije, kao i upadnog ugla pada projektila, razorne moći istog, te dao razložne i logične argumente. Njegov nalaz i mišljenje je potkrijepljen i drugim dokazima, odnosno zapisnikom o uviđaju koji je sačinjen neposredno nakon što se događaj desio, kao i izvještajem UNPROFORA, te iskazom svjedoka Charlef Brantz koji je učestvovao u pravljenju tog izvještaja, kao i iskazom svjedoka Dragana Babića.

Slijedom navedenog, prvostepeni i drugostepeni Sud je, na osnovu pažljive analize svih relevantnih dokaza van razumne sumnje utvrdio da je projektil koji je dana 25.05.1995. godine pao na trg Kapija u 20.55 h, doletio iz pravca zapada, rejon sela Panjik, koji se nalazi na planini Ozren, da se radi o projektilu kalibra 130 mm M46, te da je od posljedica eksplozije poginulo 71 osoba, a preko 130 osoba je teže i lakše ranjeno, dok nije prihvatilo tezu odbrane o postavljanju projektila, istaknutu od strane vještaka odbrane Vlade Kostića.

Takođe, Vijeće ističe da nalazi i mišljenja vještaka, angažovanih od strane odbrane osuđenog, nakon pravosnažno okončanog krivičnog postupka, ne predstavljaju nove dokaze u smislu odredbe člana 327. stav 1. tačka c) ZKP BiH, nego kontrolnu činjenicu, koja eventualno može ukazati na nedostatke u krivičnom postupku². Međutim, paušalni navodi odbrane osuđenog Novaka Đukića o postojanju novih činjenica te dostavljeni dokazi, odnosno ekspertize, ne ukazuju na nedostatke u pravosnažno okončanom

² Odluka VSH, I Kž-16/84 od 22.02.1984. godine, „...privatnim putem pribavljen nalaz i mišljenje stručnjaka ne predstavlja novi dokaz, nego tek jednu novu kontrolnu činjenicu, koja eventualno može ukazati na nedostatke u postupku.“

krivičnom postupku, obzirom da su pravni zaključci prvostepenog i drugostepenog suda u ovoj krivično pravnoj stvari, takvog kvaliteta da ne ostavljaju sumnju u potpunost utvrđenog činjeničnog stanja.

Shodno iznesenom, Vijeće cijeni da navedeni dokazi, ni samostalno niti u vezi sa ranijim dokazima, ne mogu prouzrokovati oslobađanje osuđenog Novaka Đukića ili njegovu osudu po blažem krivičnom zakonu.

Dodatno, Vijeće ističe da se u konkretnom slučaju ne radi o dokazima koji pored dužne pažnje i opreza nisu mogli biti predstavljeni na glavnom pretresu, obzirom da odbrana osuđenog Novaka Đukića u toku prvostepenog kao i drugostepenog postupka nije tražila odobrenje Suda za angažovanje stručne ustanove za vještačenje, niti je isticala eventualni problem nedostatka novčanih sredstava za ovo vještačenje.

Shodno naprijed iznesenom, a nalazeći da dostavljeni dokazi nisu podobni da dovedu do ponavljanja krivičnog postupka, Vijeće je postupajući u skladu sa odredbom člana 332. stav 1. ZKP BiH, donijelo odluku kao u dispozitivu rješenja.

**PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA**

Stanisa Gluhajić

POUKA O PRAVNOM LIJEKU: Protiv ovog rješenja dozvoljena je žalba vijeću Apelacionog odjeljenja Suda u roku od tri dana od prijema rješenja.

