

VRHOVNI SUD KOSOVA

**EK
NH
SB**

PA II 3/2014

Datum: 7. avgusta 2014.

VRHOVNI SUD KOSOVA, u veću koje čine EULEX sudija Elka Filcheva-Ermenkova, kao predsedavajući sudija, EULEX sudija Esma Erterzi i sudija Vrhovnog suda Valdete Daka, kao članovi veća, u prisutnosti EULEX pravnog asistenta Kerryja Moyesa, kao izvestioca za Natalie Dawson, EULEX pravnog referenta, u predmetu protiv okrivljenih:

EK i SB, koji su oslobođeni krivice u prvom stepenu, a **OSUĐENI** u drugom stepenu za krivično delo:

Ratni zločin protiv civilnog stanovništva, u saizvršilaštvu, prema članovima 22 i 142 Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (dalje u tekstu: KZSFRJ, sada zaprečeno članovima 31 i 153, stavovi 2.1 i 2.14 Krivičnog zakona Republike Kosovo (dalje u tekstu: KZRK), u vezi sa članom 3 zajedničkom četirima |enevskim konvencijama od 12. avgusta 1949. (dalje u tekstu: zajednički član 3) i sa članom 13.2 Protokola II od 8. juna 1977., uz Ženevske konvencije iz 1949. (dalje: Dodatni protokol II),

I

NH, oslobođen krivice u prvom stepenu, a u drugom stepenu **OSUĐEN** za krivično delo:

Pružanje pomoći počiniocima nakon počinjenog krivičnog dela, prema članu 305, stav 2 Krivičnog zakona Kosova iz 2004. (dalje u tekstu: KZK), sada zaprečeno članom 388, stavovi 1 i 2 KZRK,

Rešavajući po žalbam uloženim 17. aprila 2014. od strane:

1. Branioca Ethema Rugove u ime EK
2. Branioca Vigana Rugove u ime SB
3. Branioca Hajripa Krasniqija u ime NH

Protiv presude Apelacionog suda od 30. januara 2014.;

Nakon što je razmotrilo mišljenje državnog tužioca podneseno 21. maja 2014.,

Nakon održanog javnog pretresa 7. avgusta 2014., na koji su uredno pozvane sve stranke,

U prisutnosti:

Okrivljeni EK, kojeg zastupa pravni zastupnik Ethem Rugova
Okrivljeni SB, kojeg zastupa pravni zastupnik Qazim Xharra
EULEX tužilac, sudija Eva Tatrai
Oštećena stranka, WDB, koje zastupa pravni zastupnik Vladimir Mojsilović

U odsutnosti:

Okrivljenog NH i njegov pravni zasupnik, HK

Prema članovima 430(1.2) i (2), 410(3), 411(1) i 415 Privremeni zakon o krivičnom postupku Kosova (dalje u tekstu: PZKPK),

Nakon većanja i glasanja 14. avgusta 2014., prema članu 420, donosi sledeću:

PRESUDU

- 1. Žalbe koje su uložili EK i SB DELIMIČNO SE USVAJAJU.**
- 2. Presuda Apelacionog suda od 30. januara 2014 DELIMIČNO SE MENJA, u vezi sa EK i S B, samo u delu koji se odnosi na kaznu.**
- 3. EK i SB OSUĐUJU SE na dve (2) godine zatvora.**
- 4. Žalba koju je podneo H USVAJA SE.**
- 5. Presuda Apelacionog suda od 30. januara 2014. DELIMIČNO SE ODBACUJE, u vezi sa N H, i u vezi sa njegovim saokrivljenima M H, MH, NB i J K, prema članu 419 PZKPK.**
- 6. NH, M H, MH, NB i JK se svi OSLOBAĐAJU KRIVICE za krivično delo pomaganje počiniocima nakon počinjenja krivičnog dela, prema članu 305, stav 2 Krivičnog zakona Kosova iz 2004.**

OBRAZLOŽENJE

A. RAZVOJ POSTUPKA

- a. Dana 30. marta 2011., posebni tužilac podneo je optužnicu PPS br. 75/2010 protiv okrivljenih EK i jednog saokrivljenog Okružnom sudu u Prizrenu. Ti okrivljeni optuženi su za krivično delo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva od 17. i 18. jula 1998. Istom optužnicom okrivljeni NH terećen je (zajedno sa još četiri saokrivljena) za krivično delo pomaganje izvršiocima nakon počinjenja krivičnog dela.
- b. Dana 29. aprila 2011. optužnica je potvrđena rešenjem KA br. 76/2011.
- c. Dana 28 juna 2011. počeo je prvi postupak na Okružnom sudu u Prizrenu.
- d. Dana 2 avgusta 2011. veće je donelo presudu P 134/2011. EK i NH oglašeni su krivima. K je osuđen na pet (5) godina zatvora a H na šest (6) meseci zatvora.
- e. Dana 31. maja 2012. posebni tužilac podneo je optužnicu PPS br. 75/2010 protiv okrivljenog SB Okružnom sudu u Prizrenu, kojom ga tereti za krivično delo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva od 17. i 18. Jula 1998.
- f. Dana 30. maja 2012., optužnica je potvrđena rešenjem KA 97/2012.
- g. Dana 4. septembra 2012., Vrhovni sud Kosova rešavao je po žalbama koje su podneli branioci K i H. Rešenjem Ap-Kz 20/2012 poništena je presuda Okružnog suda u Prizrenu br. P 134/2011 (sem u delu koji se odnosi na oslobađanje od krivice saokrivljenog Haxhija Mazrekua), a predmet je vraćen na prvostepeni sud na ponovno suđenje.
- h. Dana 7. novembra 2012., sudsko veće Okružnog suda u Prizrenu spojilo je krivične postupke protiv okrivljenih K i H (i njihovih saokrivljenih) sa krivičnim postupkom protiv okrivljenog B u predmetu br. P 249/2012.
- i. Dana 30. novembra 2012. započeo je glavni pretres.
- j. Dana 1. februara 2013. sudsko veće donelo je presudu kojom su svi okrivljeni oslobođeni krivice.
- k. Dana 28. maja 2013., posebni tužilac je pravovremeno podneo žalbu.
- l. Dana 30. januara 2014., Apelacioni sud objavio je presudu u predmetu PAKR 271/2013 kojom je usvojena žalba posebnog tužioca i izmenjena presuda osnovnog suda u Prizrenu br. P 249/2013.
- m. Apelacioni sud našao je okrivljene K i B krivima za krivično delo ratni zločin protiv civilnog stanovništva u Opušu od 17. i 18. jula 1998., a okrivljenog H, zajedno sa četvoricom saokrivljenih, krivima za krivično delo pomaganje počinjocima nakon počinjenja krivičnog dela.
- n. Okrivljeni K i B kažnjeni su svaki sa po pet (5) godina zatvora.
- o. Okrivljeni HOTI osuđen je na kaznu zatvora od šest (6) meseci, uslovno na jednu (1) godinu.
- p. Dana 17. aprila 2014., branilac je uložio žalbu na presudu Apelacionom sudu, PAKR 271/2013 u ime okrivljenih K, B i H.
- q. Dana 21. maja 2014., državni tužilac podneo je odgovor na žalbe.

B. STAVOVI STRANAKA

a. Branilac:

K

Predlog: Presuda Apelacionog suda PAKR br. 271/2013 od 30.1.2014 treba da se izmeni, tako što će se okrivljeni Kosloboditi krivice, ili će mu se kazna ublažiti ili poništiti a predmet poslati na ponovno suđenje.

- i. Dispozitiv je nerazumljiv šta se tiče datuma i broja predmeta na koji se odnosi presuda koja je poništena; konkretno, u tačkama 1 i 2 navode se različiti datumi i brojevi predmeta.
- ii. U stavu 19 presude, Apelacioni sud slaže se sa činjeničnim stanjem kako ga je ustanovilo sudsko veće, ali dolazi do različitog zaključka u vezi sa prsitnošću okrivljenog K.
- iii. Svedoci WDB i WSB ranije su promenile svoje iskaze u vezi s tim šta su nosili počiniooci i da li su bili naoružani. Veoma je malo verovatno da je WSB prepoznala okrivljenoga K između 2,000 ljudi koji su bili prisutni.
- iv. Apelacioni sud ne kaže po čemu je jedinica u kojoj je učestvovala okrivljeni K bila organizovana jedinica sa komandnim lancem, pa bi kao takva potpadala pod međunarodne konvencije. Nije ustanovljeno koja je jedinica OVK učestvovala i ko je bio njen komandant.
- v. Okrivljeni K oglašen je krivim za saizvršilaštvo. Apelacioni sud je našao da je okrivljeni K odgovoran jer je njegovo učestvovanje samo po sebi inkriminujuće. Ovo znači da pred lice pravde treba izvesti na hiljade pripadnika srpskih jedinica koji su učestvovali u napadima i zločinima na Kosovu.
- vi. Apelacioni sud opovrgava nalaze Vrhovnog suda u presudi Ap-Kz br. 20/2012. Veća su u obe ove odluke bila drugostepena.
- vii. Mogu li ti ljudi, koji su bili teško naoružani, biti klasifikovani kao 'civilni'? Ako su bili 'civilni' trebali su da budu uklonjeni iz dotičnog područja. Na ovo ne treba primeniti odredbe za ratne zločine.
- viii. Apelacioni sud ustanovio je da je okrivljeni K bio povređen kada se javio u bolnicu 18. avgusta 1998. Međutim, on se tog dana javio na lekarski pregled zbog povrede koju je zadobio ranije i zbog koje je ranije bio hospitalizovan. Prvostepeni sud našao je da iz tog razloga nije mogao da učestvuje u napadu 18. jula 1998.
- ix. Čak i ako je okrivljeni K kriv kazna je preoštira.

B

Predlog: Okrivljenog B treba osloboditi krivice, ili presudu Apelacionog suda treba poništiti a predmet vratiti na ponovno suđenje.

- i. Dispozitiv je nerazumljiv šta se tiče datuma i broja predmeta na koji se odnosi presuda koja je poništena; konkretno, u tačkama 1 i 2 navode se različiti datumi i brojevi predmeta.
- ii. Prisutnost okrivljenoga nije dokaz da je kriv jer nije dokazano u kom svojstvu je bio prisutan i koje je inkriminatorne radnje preduzeo.

- iii. Da li je grupa koja je navodno učestvovala u tom napadu organizovana i s komandnim lancem ili su to bili jednostavno organizovani seljaci?
- iv. Ovde se radi o sledećem: da li je okrivljeni B bio pripadnik OVK; da li je nosio vojnu uniformu; da li je nosio oružje; koje je radnje preduzeo; da li su lica koja su bila u kući porodice WB 'civilni,' i ko je nakpre počeo da puca? Okrivljeni B tvrdi da su organizovani seljani pucali kao odgovor na napad na njih.
- v. Apelacioni sud nije naveo razloge zašto je dao veru svedočenjima WDB i WSB. Ta dva svedoka dala su kontradiktorne izjave i menjala su ih. Dakle, činjenično stanje ustanovljeno je pogrešno.
- vi. Apelacioni sud protuteći onome što je našao Vrhovni sud Kosova u presudi Ap-Kz br. 20/2012.
- vii. Čak i ako je okrivljeni B kriv kazna je preoštra.

H

Predlog: Osporenu presudu treba poništiti i predmet poslati na ponovno suđenje i odluku.

- i. Dispozitiv je nerazumljiv šta se tiče datuma i broja predmeta na koji se odnosi presuda koja je poništena; konkretno, u tačkama 1 i 2 navode se različiti datumi i brojevi predmeta.
- ii. Presuda protiv okrivljenog H nije pravosnažna jer postupak protiv saokrivljenog K nije završen, što znači da optužnica protiv okrivljenog H nije zakonita. Ta krivična gonjenja ne treba da se odvijaju paralelno.
- iii. Osporena presuda je nerazumljiva šta se tiče bitnih i ključnih činjenica. U obrazloženju presude ima kontradikcija u vezi sa iznesenim iskazima i onoga šta je rečeno o presudnim činjenicama. Ustanovljeno činjenično stanje nije isto kao ono koje se daje u obrazloženju.
- iv. Zaprečena radnja iz člana 305(1) ograničena je na pomagaje koje se pruža kako bi se delo prikriilo.
- v. Neposredno tumačenje '*pružanja pomoći počiniocu kako bi se radnja prikriila*' u članu 305(1) odnosi se na prikrivanje ili zamagljivanje identiteta počinioca i na pomaganje poznatom počiniocu da ne bude ukvaćen.
- vi. Upotreba reči 'otkrivanje' iz člana 305(1), kao i druga krivična dela iz KZK, ograničena je na situacije kada počinitelj nije otkriven ni uhvaćen.
- vii. Davanje lažnog iskaza u svojstvu svedoka tokom predpretnesne faze nakon što je počinitelj otkriven ne može da se podvede pod član 305(1). Okrivljeni K je već bio u sudskom pritvoru kada je ispitan okrivljeni H. Ova situacija izlazi izvan okvira člana 305(1) pa tako krši član 7 ECHR, član 33(1) Ustava Republike Kosovo i načelo *nulla poena sine crimine*, *nullum crimen sine lege*.

b. Državni tužilac:

Predlog: Žalbe nemaju meritum i treba ih odbaciti kao neutemeljene. Presudu Apelacionog suda treba potvrditi.

K i B

- i. Pogreška u dispozitivu Apelacionog suda je obična tipografska pogreška koja se može ispraviti i koja ne povlači za sobom poništavanje te presude. Očigledno je na koju se presudu žalba odnosi.
- ii. Član 426(1) PZKPK dozvoljava Apelacionom sudu da prihvati materijalne činjenice koje je ustanovio prvostepeni sud ali da iz njih izvede različiti zaključak.
- iii. Ocena iskaza svedoka WDB i WSB od strane Apelacionog suda i zaključak njegovog veća o tim činjenicama su jasni.
- iv. Tvrdnju odbrane da okrivljeni nisu bili prisutni Apelacioni sud je odbacio.
- v. Apelacioni sud je naveo da nisu ustanovljene tačne uloge okrivljenih u naoružanoj grupi OVK. Veće je našlo da nije nužno da se dokažu njihove konkretne uloge, jer su bili prisutni, u uniformama, s oružjem, u naoružanoj grupi OVK koja je vršila napad sa zajedničkim ciljem da očisti selo od srpskog stanovništva. Iz tog razloga naženo je da se radi o ratnim zločinima.
- vi. Apelacioni sud je našao da su u kući WB bili civili. Nije dokazano da su imali puške iz bilo kojeg razloga sem svoje samoodbrane.
- vii. Tvrdnja odbrane da je pucnjava počela iz kuće WB nije potkrepljena.
- viii. Kazna nije oštra i predstavlja najblažu kaznu prema najpovoljnijem zakonu, KZSFRJ.

H

- ix. U žalbi se jednostavno ponavlja Mišljenje o delimičnom izdvajanju sudije Time Vuojolahtija, priloženo uz presudu Apelacionog suda od 30.2.2014.
- x. U presudi Apelacionog suda nema nijedne od navedenih proceduralnih pogrešaka.
- xi. U žalbi se ne osporava nalaz da je iskaz okrivljenog H bio lažan.
- xii. Šta se tiče termina, *'pronalaženje počinioca,'* tužilac se slaže sa nalazom Apelacionog suda. Kada je okrivljeni K bio u sudskom pritvoru on još nije bio počinitelj nego samo osumnjičeni.

C. ŠTA JE NAŠAO SUD:

C 1 Nadležnost Vrhovnog suda

- i. Prema članovima 21 i 22 Zakona o sudovima (zakon br. 03/L-199) Vrhovni sud je nadležan da sudi u ovj stvari.
- ii. Prema članu 21(6) Zakona o sudovima (zakon br. 03/L-199) i članu 3 Zakona o nadležnosti, odabiru predmeta i dodeli predmeta sudijama i tužiocima EULEX-a na Kosovu (zakon br. 03/L-053), veće Vrhovnog suda je sastavljeno ispravno.

C 2 Primenjiv zakon o krivičnom postupku

- iii. Prelazne odredne aktuelnog Zakona o krivičnom postupku (dalje u tekstu: ZKP) kažu da se u krivičnim postupcima koji su započeli pre nego što je stupio na snagu ZKP, prema kojem je postupak započeo ali se nije završio pravosnažnom odlukom, primenjuju se odredbe Zakona o krivičnom postupku Kosova (dalje u tekstu: ZKPK) *mutatis mutandis* do pravosnažnosti odluke.
- iv. Ovo je potvrđeno pravnim tumačenjem br. 56/2013 Vrhovnog suda Kosova, usvojenim na opštoj sednici 23. januara 2014.
- v. Dakle, primenjiv zakon o krivičnom postupku je ZKPK.

C 3 Prihvatljivost žalbi

- vi. Žalbe su uložene 17. aprila 2014. Prema članu 398(1) ZKPK, tj. na vreme, pa su prihvatljive.

C 4 Pogreške u postupku

- vii. Veće se slaže sa apelacionim tužiocem da je pogreška u dispozitivu presude Apelacionog suda od 30. januara 2014. tipografska pogreška. Veće smatra da je namera Apelacionog suda posve jasna, prema saznanjima svih stranaka o tome kako se razvijao ovaj postupak.

C 5 EK i SB – KAKO JE USTANOVLJENA VINOST

C 5.1 Da li je EK bio prisutan uveče 17. jula 1998.?

- viii. Veće Vrhovnog suda pažljivo je razmotrilo niz iskaza oštećenih stranaka, WDBi WSB. Ovo uključuje zapisnike sa saslušavanja svedoka od 26. i 27. oktobra 2010.; zapisnik sa glavnog pretresa od 4. decembra 2012.; zapisnike sa glavnih pretresa od 28. i 29. juna 2011.
- ix. Veće zaključuje da su ti iskazi u potpunosti konsistentni i da daju detaljne informacije i o EK i o SB. Stoga veće nalazi da ti iskazi predstavljaju uverljive i čvrste dokaze.
- x. Konkretno, u vezi sa okrivljenim K, svedok WDB bila je Jasna i konsistentna u svim fazama postupka – ona je čula nekoga kako kaže na albanskom: ‘D, nemoj izlaziti’. D je bilo ime po kojem su svi u selu znali njenog supruga. WDB je jednako ubeđena da je lice koje je pucalo bilo okrivljeni EK, koga ona zove ‘J.’

- xi. U zapisniku sa glavnog pretresa od 28. juna 2011., WDB prihvatila je da ona nije mogla da identifikuje glas kao glas okrivljenog K, ali da je to mogao njen suprug. Rekla je: 'Kako ga ne prepoznati, kada su komšije?... Oni su se družili i zajedno pili u prodavnici.' Kada ju je ranije na pretresu Ethem Rugova pitao u ime EK, WDB je rekla da nije znala sve seljane, ali i da se njen, 'suprug družio sa svima.'
- xii. Dalje, jasno je da je glas okrivljenog K prepoznat odmah. Samoinicijativno, suprug WBD, MB, rekao joj je da se radi o glasu okrivljenog K. Ona je rekla tužiocu 27. oktobra 2010., i to potvrdila tužiocu na sudskom pretresu 28. juna 2011. da je kada je pokušala da spreči svog supruga da krene prema vratima, ovaj odgovorio: 'Ne brini, J zove.' Ovaj iskaz potvrđuje ne samo da je MB prepoznao glas kao glas okrivljenog K, nego je štaviše protumačio da budući da se radi o okrivljenom K nema razloga za brigu.
- xiii. Svedočenje WDB nije bilo poljuljano unakrsnim ispitivanjem. Ona od njega nije nijednom odstupila topkom celog postupka.
- xiv. Veće nalazi da WDB ije imala nikakvog razloga da posumnja da je njen suprug ispravno prepoznao glas okrivljenog K. Veće smatra da MB nije mogao krivo identifikovato ko govori, s obzirom na njihove ranije odnose, štaviše, da je rekao, bez ikakve sugestije njegove supruge, da se radi o okrivljenom K.
- xv. **Veće nalazi da je nesumnjivo da je okrivljeni K bio prisutan na dotičnom imanju uveče 17. jula 1998.**

C 5.2 Da li su EK i SB bili prisutni ujutro 18. jula 1998.?

- xvi. WDB jer dosledna u svojim svedočenjima i o tome da je svojim očima videla EK i SB na imanju ujutro 18. jula 1998.
- xvii. Kada je saslušavana u svojsutvu svedoka 26. oktobra 2010., rekla je da je i okrivljeni B bio u dvorištu njene kuće ujutro 18. jula 1998.
- xviii. WDB potvrdila je ovu tvrdnju u svom svedočenju na glavnom pretresu 28. juna 2011. Svedok na tom pretresu nije mogla da se tačno seti detalja, ali je potvrdila da su činjenice koje je iznela u svom iskazu svedoka tačne.
- xix. Na glavnom pretresu 4. decembra 2012., od WDB tužilac je zatražio da se usredotoči konkretno na jutro 18 jula 1998. U svom iskazu rekla je da je od ljudi koji su tog jutra bili u njenom dvorištu prepoznala SB. Potvrdila je da ga je prepoznala jer ga je 'viđala s vremena na vreme, bili smo komšije ... Viđali smog ih kada smo išli u svoje polje ... Znam ga jer je dolazio u kuću i jer je imao prodavnicu u svojoj kući.' Svedok je potvrdila da ga je prethodno bila viđala neko vreme.
- xx. Veće nalazi da je nesumnjivo da je WDB poznavala okrivljenog B, i da ga je ispravno identifikovala među ljudima prisutnima u svom dvorištu ujutro 18. jula 1998.
- xxi. Svedok WSB je u stanju samo da da iskaz u vezi sa licem koje je bilo prisutno u dvorištu ujutro 18. jula 1998. Kada je saslušavana kao svedok 26. oktobra 2010., potvrdila je da je u dvorištu bio prisutan 'J', i da je 'prepoznala SB.' Dalje je rekla da je videla, 'S... odmah nakon što je izašao iz moje kuće.'
- xxii. U svom svedočenju od 29. juna 2011., WSB kaže da je prepoznala SB. Potvrđuje i da je videla EK. Opisala je i odakle ga poznaje, tj. kako je mogla da ga

- prepozna. Na pitanje da li ima kakvih sumnji, WSB rekla je da nema, i da ga je 'prepoznala po licu.' Na pitanje zašto ga nije mogla odmah prepoznati na fotografiji 27. oktobra 2010., objasnila je da je 'zaboravila. Zaboravila sam i svoga supruga, a kako neću nekog drugog.' Veće nalazi da osoba koje je doživela tako strašan događaj, kod naknadnog prisećanja i ponovnog proživljavanja može da ima problema u prepoznavanju. Veće ne nalazi razloga za sumnju u verodostojnost prepoznavanja okrivljenog K od strane WSB.
- xxiii. Na sudskom pretresu 4. decembra 2012., Slavica Banzić je potvrdila da je videla EK i SB u dvorištu ujutro 18. jula 1998. Šta se tiče okrivljenog B, WSB je trebalo donekle podsetiti. Međutim, ona je objasnila da je pretrpela šlog i da ima problema sa pamćenjem. Veće ovo prihvata, posebno zato što je uz pomoć svedok uspela da se priseti detalja o tome koliko dugo poznaje okrivljenog B. Iz tih detalja vidi se da je svedok poznavala okrivljenog B dugo. Ovo potkrepljuje njeno prepoznavanje B. Ona je potvrdila da ga je videla odmah nakon što je izašao iz kuće.
- xxiv. Sudsko veće su 1. februara 2013., a Apelacioni sud 30 januara 2014., našli da iskazi EK i SB o tome gde su se nalazili 17. i 18. jula 1998. nisu ubedljivi. Nakon što je razmotrio sve dokaze u ovom predmetu, Vrhovni sud slaže se sa ovom ocenom.
- xxv. **Veće nalazi da je van svake sumnje dokazano da su se i EK i SB nalazili u dvorištu kuće ujutro 18. jula 1998.**

C 5.3 Da li su EK i SB bili uniformisani i naoružani?

- xxvi. U svom iskazu svedoka 26. oktobra 2010., WDB ne navodi da li je okrivljeni B bio uniformisan ni da li je bio naoružan. U svom iskazu svedoka 28. juna 2011. rekla je da su ljudi koji su ušli u njene prostorije ujutro 18. jula 1998. bili naoružani 'puškama.' Rekla je i da je jedan od ljudi koji u ušli u njeno dvorište bio 'S.'
- xxvii. U svom iskazu svedoka 26. oktobra 2010., WDB jasno se prisetila da je okrivljeni K 'nosio crnu uniformu i bio naoružan puškom.' Ranije tokom pretresa rekla je da su na uniformama bili 'znaci OVK na kapi i na ramenu.'
- xxviii. Dana 4. decembra 2012., WDB je potvrdila i da je okrivljeni B nosio uniform, koju je opisala kao 'zeleno odelo u više nijansi,' i na pitanje tužioca je potvrdila da je to bila 'kamuflačna uniforma'.
- xxix. Na pitanje da li je okrivljeni B išta nosio, odgovorila je da su 'imali puške.' Na konkretno pitanje da li je okrivljeni B bio naoružan, rekla je da se ne seća jer je od događaja prošlo dosta vremena.
- xxx. Kasnije tokom svedočenja, WDB je postavljeno pitanje šta je radio okrivljeni B. Svedok je odgovorila: 'Nisam gledala šta rade jer su nam, nakon što su nas okupili, zabranili da dižemo glave da vidimo šta se dešava. Toga se dobro sećam.' Tokom sudskog pretresa 29. juna 2011., WSB rekla je: 'nismo smeli da gledamo' kako bi objasnila zašto nije mogla da se seti nekih konkretnih detalja.
- xxxi. Veće nalazi posve ubedljivim da su se dešavanja baš tako desila, što znači da svedok WDB nije bila u prilici da pažljivo pogleda lica koja je prepoznala u svom

- dvorištu. Međutim, s obzirom na to da ih je već poznavala, ipak je imala dovoljno vremena da ih identifikuje i da uoči kako su obučeni i šta nose.
- xxxii. Veće nalazi posve ubedljivim da WDB nije mogla tačno da se seti detalja događaja kada je svedočila 4. decembra 2012., posebno s obzirom na to da je pre toga već u dve prilike bila ispričala događaj. Zato veće daje veću veru njenom opisu događaja iz svedočenja 26. oktobra 2010. i njenom svedočenju od 29. juna 2011., i nalazi da su ta konsistentna svedočenja bila ubedljiva i da su bolje odražavala šta se tačno desilo 18. jula 1998.
- xxxiii. U svom svedočenju 26. oktobra 2010., svedok WSB rekla je da je većina ljudi u dvorištu 18. jula 1998. nosila 'kamuflačne i crne uniforme...', o čemu je rekla detalje, kao što su: kape, balaklave, oznake OVK i crne trake na rukama. Navela je da su, 'svi bili naoružani puškama.' Konkretno je rekla da je 'i Sokol bio naružan i u uniformi. Videla sam ga odmah nakon što je izašao iz moje kuće.'
- xxxiv. WSB potvrdila je sudu 29. juna 2011 da su ljudi u dvorištu ujutro 18. jula 1998. bili naoružani i da su nosili 'zelene i crne uniforme.' Dalje je rekla da su svi ljudi nosili uniforme i da su bili naoružani.' Na pitanje da precizira 'kakvu je uniformu' nosio EK, WSB je odgovorila protupitijem: 'kako da se neko seti nakon 10 godina kakva je bila uniforma?' Iz razloga navedenih u paragrafu xxii, veće nalazi da je razumljivo što svedok nije mogla da bude konkretnija u vezi sa uniformom nego što je bila ranije.
- xxxv. WSB jasno je potvrdila na sudskom pretresu 4. decembra 2012. da je SB nosio zelenu uniform i da je nosio pušku.
- xxxvi. **Veće smatra nepobitno dokazanim da su okrivljeni K i B ujutro 18. jula 1998. nosili uniforme i da su bili naoružani puškama.**

C 5.4 Da li je napad izvršila organizovana grupa vojnika Oslobođilačke vojske Kosova?

- xxxvii. Na osnovu opisa uniformi i oružja koje su nosila lica koja su bila prisutna na imanju ujutro 18. jula 1998., uključujući okrivljene K i B, veće je smatra nepobitno dokazanim da je napad izvršila grupa iz Oslobođilačke vojske Kosova (dalje u tekstu: 'OVK'). Veće je ubeđeno i da je ta grupa iz OVK bila organizovana jedinica. Postoje dokazi da je oveća grupa ljudi, koji su nosili uniforme OVK i bili naoružani, bila prisutna u dvorištu na imanju od 17. do 18. jula 1998. Veće zaključuje da bez organizacije, u okviru koje je barem jedan član grupe imao vođstvo i davao komande, ta grupa jednostavno ne bi mogla da bude formirana i da izvrši ovaj napad.
- xxxviii. **Veće zato smatra nepobitno dokazanim da je napad izvršila organizovana grupa vojnika OVK.**

C 5.5 Zaključak – Da li su EK i SB krivi za krivično delo ratni zločin protiv civilnog stanovništva?

- xxxix. Dana 29. juna 2011., u unakrsnom ispitivanju, na pitanje branioca okrivljenog K, WDB rekla je sudu da je ujutro 18. jula 1998., 'dvorište bilo puno,' i da je okrivljeni K, u društvu drugih lica, 'hodao po dvorištu'.

- xI. Dana 4. decembra 2012., u unakrsnom ispitivanju, na pitanje branioca okrivljenog B, WSB rekla je sudu da su ujutro 18. jula 1998., okrivljeni B i ostali ‘trčali po dvorištu, od jedne kuće do druge. Odvodili su stare žene iz kuća i dovodili ih u dvorište gde smo mi stajali.’ U unakrsnom ispitivanju, na opitanje istog branioca, WDB rekla je sudu da su okrivljeni B i drugi ‘trčali po dvorištu i lupali po vratima.’
- xli. Vrhovni sud slaže se sa ocenom veća Apelacionog suda u vezi sa elementima krivičnog dela ratnog zločina iz stavova 27 do 31 iz presude tog suda od 30. januara 2014. Prema ovoj oceni, Vrhovni sud je ubeđen da su Srbi koji su bili prisutni na imanju 17. i 18. jula 1998. bili civili, da nisu učestvovali u neprijateljstvima, i da su koristili svoje oružje radi sopstvene zaštite. Time što su kategorisani kao civili oni imaju zaštićeni status prema članu 3 zajedničkom Ženevskim konvencijama iz 1949. i Dodatnom protokolu II, što jasno potpada pod definiciju ratnog zločina protiv civilnog stanovništva iz članova 22 i 142 KZSRFJ, i članova 31 i 153, stavovi 2.1 i 2.14, KZRK.
- xlii. Vrhovni sud je revidirao detaljnu i tačnu analizu zakona, uključujući sudsku praksu međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju (dalje u tekstu: ‘ICTY’)¹ o zajedničkom zločinačkom pothvatu, koju je izvršilo veće Apelacionog suda, a navedena je u paragrafima 34 do 41, i slaže se s njom u potpunosti. Veće nalazi da su okrivljeni K i Bdelili ciljeve grupe OVK, tj. da se selo očisti od njegovih srpskih stanovnika, i da su tome doprineli. Veće smatra da je sudska praksa ICTY legitimna izvor presedana za predmete koji se gone u Republici Kosovo, i u drugim delovima bivše Jugoslavije, i nalazi, da je potpuno primereno i opravdano da se poziva na sudsku praksu ICTY kada se procesuiraju predmeti ratnih zločina na lokalnom nivou. U tom smislu, sud želi da primeti da se odgovornost za ratne zločine i druge međunarodno sankcionisane zločine zasniva na pojedinačnoj krivičnoj odgovornosti. Međutim, pojedinačna krivična odgovornost može se odnositi na lično počinjenje krivičnog dela ili na učestvovanje u grupi koja je zločine počinila. Zajednički kriminalni pothvat² je samo jedan od mogućih načina učestvovanja. Sud je upoznat da koncept te vrste odgovornosti još uvek propituju akademici i praktičari u pravnoj profesiji. Međutim, ovo veće smatra da je zajednički kriminalni pothvat legitima kao vrsta odgovornosti, jer u suprotnom ne bi bilo moguće goniti krivična dela kao što su ratni zločini, genocid, zločini protiv čovečnosti.
- xliii. **Uzevši u obzir sveukupnost dokaza i okolnosti u ovom slučaju, veće je nepobitno ubeđeno da su i EK i SB bili prisutni na imanju tokom noći sa 17. na 18. juli, i ujutro 18. jula 1998., i da su igrali aktivnu ulogu u akciji koju je izvršila organizovana grupa iz OVK.**
- xliv. **Dakle, veće je ubeđeno da je krivično delo ratnog zločina protiv civilnog stanovništva dokazano. Vrhovni sud se slaže sa osudom EK i SB od strane Apelacionog suda i sudskog veća.**

C 5.6 Šta je našao Vrhovni sud 4. septembra 2012.

¹ In particular, *Tadic*, case number IT-94-1-A, judgment of 15 July 1999

- xliv.** Veće je uzelo u obzir komentare iz uloženi žalbi na nalaze u prethodnoj drugostepenoj presudi Vrhovnog suda od 4 septembra 2012. Nakon oglašavanja presude, održan je drugi postupak s sudsko veće je saslušalo nove dokaze. U predmetu je presudio, nakon što je saslušao dokaze, Okružni sud u Prizrenu 1. februara 2013, kada je doneo presudu. Apelacioni sud je rešio po žalbama 30. januara 2014. na osnovu istih dokaza. Oba suda su imala pravo da donesu svoje zaključke o dokazima, okolnostima i argumentima koje su saslušali u pojedinim fazama postupaka. Ovo veće je slučaj presudilo kao trećestepeno, uzevši u obzir sve dokaze koji su izneseni u ovom predmetu od početka do kraja.

C 6 EK i SB – odluka o kazni

- xlvi.** Oba okrivljena su osuđena na po 5 godina zatvora.
- xlvii.** Ispravno je da se krivično delo iz člana 142 KZSFRJ treba kazniti sa najmanje pet (5) godina zatvora. Član 42(2) KZSFRJ vanredno dozvoljava sudu da odredi kaznu ispod navedenog minimum: '1) kada je predviđeno zakonom da se kazna prekršiocu može umanjiti; 2) kada sud nađe da postoje olakšavajuće okolnosti koje ukazuju da se svrha kažnjavanja može postići blažom kaznom.' Formulacija u odgovarajućoj odredbi KZK, član 66, potvrđuje ovu primenu, pri čemu je radi razumljivosti između stavova ubačeno 'ili'. Dakle, ovo veće zaključuje da se stav (2) može primeniti zasebno.
- xlvi.** Bez obzira na činjenicu da su okrivljeni bili članovi grupe koja je zajednički ugrožavala i zastrašivala oštećene stranke i njihove porodice između 17. i 18. jula 1998., kod određivanja konkretnih kazni treba uzeti u obzir nekoliko olakšavajućih okolnosti. Jedan od okrivljenih (tj. K) pozvao je spolja civile koju su bili u kući da ne izlaze kako bi se izbegla nepotrebna šteta. Svedoke (oštećene stranke) ni K ni B nisu podvrgli bilo kakvim okrutnim, nehumanim, ponižavajućim ili zastrašujućim radnjama. Svedoci su pušteni nakon kratkog vremena. WSB je rekla 26. oktobra 2010. Da su dok su bili zatvoreni primali hranu, a vojnici OVK su im vratili novac kopji su im bili uzeli.
- xlix.** Sem toga, nisu ustanovljene nikakve otežavajuće okolnosti.
- i.** Opasnost koju su predstavljali krivično delo i izvršioци je znatno manja nego što je to slučaj kod sličnih krivičnih dela.
- ii.** Ovo veće je obratilo pažnju i na vreme koje je prošlo od počinjenja krivičnog dela.
- iii.** Dakle, s obzirom na to da olakšavajuće navdene okolnosti pretežu, kako bi se postigla svrha kažnjavanja (odvratanje i zaslužnost) sud smatra da je najbolje da odredi kazne prema članu Art. 42 (2) *supra*, tj. kaznu "zatvora u trajanju od 2 godine ", što je ispod minimuma propisanog za ovu vrstu krivičnog dela.
- liii.** U vezi sa tim, ovo veće ne slaže se sa ocenom Apelacionog suda, paragrafi 47 i 48 iz svoje presude od 30. januara 2014., jer nalazi da ima olakšavajućih okolnosti sem proteklog vremena. Veće se slaže sa Apelacionim sudom da EK i SB treba da budu jednako kažnjeni za krivično delo.

- liv. Kako je gore navedeno, veće nalazi da je prema svim okolnostima primereno da se obojici okrivljenih kazna smanji na (2) godine zatvora.
- lv. **Zato se EK i SB osuđuju svaki na po dve (2) godine zatvora.**

C 7 Naser HOTI

- Ivi. Veće nalazi da, bez obzira na činjenicu da još nije doneseno pravosnažno rešenje o optužbama protiv EK, postupak protiv NH nije nezakonit ni zaprečen.
- Ivii. Veće primećuje da se u žalbi uloženoj u korist NH ne osporava nalaz Apelacionog suda da je on lažno svedočio. Žalba se ulaže samo na osnovi da dato lažno svedočenje ne predstavlja krivično delo prema članu 305 KZK.
- Iviii. Pitanje koje je ovo veće trebalo da reši jeste da li je lažnim svedočenjem okrivljeni NH počinio krivično delo iz člana 305 KZK.
- lix. Ovo veće je pažljivo analiziralo formulaciju člana 305, koja se konkretno odnosi na sve vrste pomaganje počiniocu da izbegne da bude otkriven.
- Ix. Veće nalazi da se član 305 odnosi na fizičke radnje koje sprečavaju otkrivanje počinioca zločina. Veće nalazi da te radnje ne uključuju lažno svedočenje nakon što je identitet počinioca već poznat a posebno ne kada je počinilac već pritvoren od strae vlasti.
- Ixi. U tom smislu, veće se slaže sa izdvojenim mišljenjem sudije Time Vuojolahtija na postupku na Apelacionom sudu, koje je priloženo presudi od 30. januara 2014.
- Ixii. Veće nalazi da nije potrebno da u ovoj presudi ponovi celokupan sadržaj tog izdvojenog mišljenja. Dovoljno je da se kaže, nakon što su zakon i njegovo obrazloženje detaljno analizirani, da je veće našlo da se formulacija ‘izbegavanje otkrivanja’ odnosi na vreme pre nego što se identifikuje identitet počinioca krivičnog dela, ili pre nego što ga se fizički otkrije, tj. pronađe ili uhvati.
- Ixiii. U času kada su okrivljeni H i njegovi saokrivljeni dali lažne iskaze, počinilac osnovnog krivičnog dela već je bio identifikovan i u pritvoru. Dakle, ne može da se kaže da su lažna svedočenja bila data sa ciljem da se pomogne počiniocu da izbegne da bude otkrivene. Dakle, davanje lažnog iskaza ne predstavlja krivično delo prema članu 305 KZK.
- Ixiv. Veće primećuje da član 307 sankcioniše davanje lažnih iskaza tokom sudskog postupka. Revizija engleske i albanske verzije KZK potvrdila je da se član 307 konkretno odnosi na ‘sudski postupak. Lažno svedočenje koje su dali okrivljeni H i njegovi saokrivljeni ne ulazi u okvir sudskog postupka, pa ih se ne može utužiti ni kazniti za krivično delo iz člana 307.
- Ixv. Vrhovni sud naglašava da radnje koje su okrivljeni H i njegovi saokrivljeni preduzeli da se postupak omete i onemogućiti nisu ni na koji način bile opravdane ni prihvatljive. Ipak, nijedan od zakona koji su tada bili na snazi ne pokriva period kada su okrivljeni H i njegovi saokrivljeni lažno svedočili.
- Ixvi. Osnovno načelo iz člana 2 KZK i člana 7 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama nalaže da veće treba da primeni najpovoljnije tumačenje zakona koji je bio na snazi u vreme kada je delo počinjeno. To znači da veće ne može jednostavno da protumači član 305 ili član 307 tako da uključi ta

lažna svedočenja, koja su dati u toj određenoj fazi istrage. Prema tome, i samo iz tog razloga, veće ne nalazi da su okrivljeni H, niti njegovi saokrivljeni krivi za krivično delo iz člana 305 KZK.

- lxvii. Veće stoga nalazi da treba da oslobodi žalioca NH. Dalje, u skladu sa članom 419 PZKPK, Vrhovni sud oslobađa saokrivljene MH, MH, NB i JK.**

Predsedavajući sudija:

Elka Filcheva Ermenkova
EULEX sudija

Zapisničar:

-

̄ Kerry Moyes

Legal Officer:

Natalie Dawson
Pravni referent *

Članovi veća:

Esma Erterzi

Name: D 7308 Kabashi et al SRB.doc

Valdete Daka

Translated by: MR Phone:

Page: 14 of 15

EULEX sudija

sudija Vrhovnog suda

- U ovom predmetu EULEX-ov pravni referent je Natalie Dawson. Natalie Dawson bila je prisutna na sednici Vrhovnog suda i obavila je pripremne radnje i pripremila je predmet napismeno. Natalie Dawson bila je sprečena da prisustvuje većanju i donošenju odluke. Kerry Moyes je delovala kao izvestilac u ime Natalie Dawson samo tokom većanja.

VRHOVNI SUD KOSOVA
PA II 3/2014
7. avgusta 2014.