



United Nations
Nations Unies



International
Criminal Tribunal
for the former
Yugoslavia

Tribunal Pénal
International pour
l'ex-Yougoslavie

Medunarodni
krivični sud za
bivšu Jugoslaviju

Press Release . Communiqué de presse . Saopštenje za javnost

(Isključivo za medije. Nije službeni dokument.)

APPEALS CHAMBER

CHAMBRE D'APPEL

ŽALBENO VIJEĆE

Hag, 12. juni 2002.

JL/P.I.S./679-t

PRESUDA O KAZNI U PREDMETU KUNARAC, KOVAČ I VUKOVIĆ (FOČA):

- Svi žalbeni osnovi su odbijeni
- Kazne koje je izreklo Pretresno vijeće su potvrđene:
Dragoljub Kunarcu 28 godina zatvora, Radomiru Kovaču 20 godina zatvora i Zoranu Vukoviću 12 godina.

SAŽETAK PRESUDE ŽALBENOG VIJEĆA IZREČENE 12. JUNA 2002.

Žalbeno vijeće Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju danas javno zasjeda kako bi izreklo presudu po žalbi u predmetu *Tužilac protiv Kunaraca, Kovača i Vukovića*. Presuda rasvjetljava definiciju više krivičnih djela iz naše nadležnosti. Konkretno, Žalbeno vijeće pojašnjava status silovanja kao krivičnog djela po međunarodnom običajnom pravu.

Sažetak koji slijedi nema, dakako, pravno važenje. Takvo važenje ima jedino sama presuda, koju je potpisalo pet sudija Vijeća. Na osnovu pravila 15 Pravilnika o postupku i dokazima, danas ćemo zasjedati u odsustvu sudije Mehmeta Güneya, koji zbog spriječenosti ne može prisustvovati.

Kratki prikaz činjenica

Od aprila 1992. do najmanje februara 1993. područje Foče bilo je poprište oružanog sukoba. Krivična djela za koja su Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač i Zoran Vuković proglašeni krivima od strane Pretresnog vijeća usko su povezana sa tim oružanim sukobom. Ubijanje, silovanje i drugi oblici zlostavljanja civila ne-Srba bili su direktna posljedica tog oružanog sukoba. Kunarac, Kovač i Vuković takode su učestvovali u toj kampanji koja je imala za cilj, između ostalog, da se iz područja Foče uklone stanovnici ne-Srbi. Jedna od meta te kampanje bili su civili ne-Srbi, naročito žene. Žene su zatočavane u više centara gdje su vladali nepodnošljivi higijenski uslovi i gdje su bile žrtve mnogih zlostavljanja, između ostalog višestrukih silovanja. Krivično ponašanje trojice žalilaca uklapalo se u taj sistematski napad na civile ne-Srbe. Sva trojica su znala da se na području Foče odvija oružani sukob. Znali su takode da je pokrenut napad na ne-srpsko civilno stanovništvo i da se njihova krivična djela uklapaju ili su dio tog napada.

Dana 22. februara 2001. Pretresno vijeće je proglasilo Dragoljuba Kunarca krivim za zločin protiv čovječnosti - tačke optužnice kojima se tereti za porobljavanje, silovanje i mučenje - i za kršenje zakona i običaja ratovanja - silovanje i mučenje. Istom je presudom Radomir Kovač proglašen krivim za zločine protiv čovječnosti po tačkama optužnice kojima se tereti za porobljavanje i silovanje, kao i za kršenje zakona i običaja ratovanja - povrede ličnog dostojanstva. Zoran Vuković je pak proglašen krivim za zločine protiv čovječnosti po optužbama za silovanje i mučenje, kao i za kršenje zakona i običaja ratovanja - silovanje i mučenje. Trojici optuženih izrečene su jedinstvene kazne od 28, 20 odnosno 12 godina zatvora.

Radomir Kovač i Zoran Vuković su 6. marta 2001. uložili žalbu na presudu i kaznu koju je izreklo Pretresno vijeće. Dragoljub Kunarac je to učinio 7. marta 2001.

Žalioci su iznijeli više žalbenih osnova. Žalbeno vijeće je utvrdilo da je pet žalbenih osnova zajedničko za barem dvojicu od trojice žalilaca i te je osnove obradilo u poglavljima III do VII ove presude. Svaki žalbeni osnov koji je iznio samo jedan žalilac obraden je u zasebnom poglavlju.

Adresa na Internetu: <http://www.un.org/icty>

Public Information Services/Press Unit/Služba za informiranje javnosti

Churchillplein 1, 2517 JW The Hague. P.O. Box 13888, 2501 EW The Hague. Netherlands

Tel.: +31 70 512 5356; 512 5343 Fax: +31 70 512 5355

I. Zajednički žalbeni osnovi koji se odnose na član 3 Statuta

A. Postojanje oružanog sukoba i nexus između krivičnog ponašanja i tog sukoba

Kako tvrde žalioци, Pretresno vijeće je pogriješilo kad je zaključilo da je postojao oružani sukob u dvije opštine koje graniče sa opštinom Foča, tj. u opštinama Gacko i Kalinovik. Budući da su te dvije opštine susjedne i da neposredno graniče s opštinom Foča, i budući da su žalioци prihvatili da je na području Foče postojao oružani sukob, Žalbeno vijeće, podsjećajući da se stanje oružanog sukoba ne ograničava samo na sektore u kojima se odvijaju same borbe nego postoji na cjelokupnoj teritoriji koju kontrolišu strane u sukobu, smatra da Tužilaštvo nije bilo dužno da dokaže postojanje oružanog sukoba na svakom kvadratnom centimetru dotične regije. Pretresnom vijeću je predloženo dovoljno dokaza da bi ono moglo donijeti valjan zaključak o postojanju oružanog sukoba na teritoriji triju opština o kojima je riječ.

Iz toga proizilazi pitanje da li je Pretresno vijeće pogriješilo pri formulaciji kriterijuma koji valja primijeniti da bi se utvrdilo da li je doista postojao traženi nexus između oružanog sukoba i krivičnog ponašanja. Sva trojica žalilaca tvrdili su da je kriterijum koji je primijenilo Pretresno vijeće nedostatan. Po njihovom mišljenju, postojanje veze trebalo je pokazati za svako djelo, i trebalo se zapitati "da li su djela o kojima je riječ mogla biti počinjena i da nije bilo oružanog sukoba". Žalbeno vijeće napominje da traženi nexus nije uzročno-posljedična veza između oružanog sukoba i počinjenja krivičnog djela: dovoljno je da je postojanje oružanog sukoba u znatnoj mjeri uticalo na sposobnost počinioца da počini djelo, na njegovu odluku da ga počini, na način počinjenja ili na cilj radi kojeg ga je počinio. Stoga je Pretresno vijeće s punim pravom moglo uzeti u obzir, između ostalih, sljedeće indicije: počinioци krivičnih djela su borci, žrtve nisu borci, žrtve pripadaju suprotnoj strani i za djela se može smatrati da služe krajnjem cilju vojne kampanje. U ovom predmetu pokazano je da su počinioци zločina djelovali u okviru odnosno pod krinkom oružanog sukoba. To je dovoljno za zaključak da su njihova djela tijesno povezana sa sukobom, kako to traži član 3 Statuta. Žalbeno vijeće može reći jedino to da je ovaj zaključak Pretresnog vijeća neosporiv.

B. Materijalni doseg člana 3 Statuta i zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija iz 1949.

U skladu sa sudskom praksom Međunarodnog suda, Žalbeno vijeće odbacuje neosnovane tvrdnje žalilaca da se član 3 Statuta odnosi samo na zaštitu materijalnih dobara i legitimnu upotrebu dozvoljenog oružja, te stoga ne pokriva teška kršenja zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija iz 1949., odnosno da štiti samo prava zaraćenih strana, a ne prava fizičkih osoba. Stoga se ovaj osnov odbija.

II. Zajednički žalbeni osnovi koji se odnose na član 5 Statuta

Žalioци su osporili tumačenje Pretresnog vijeća opštih uslova iz uvodnog dijela člana 5 Statuta koji se odnosi na zločin protiv čovječnosti.

A. Nexus sa oružanim sukobom u smislu člana 5 Statuta

Ovaj uslov iz člana 5 je zapravo preduslov za postojanje nadležnosti Međunarodnog suda. Da bi se taj uslov zadovoljio, dovoljan je dokaz postojanja oružanog sukoba; suprotno tvrdnjama žalilaca, nije nužna značajna veza između djela optuženog i oružanog sukoba. Žalbeno vijeće usvaja zaključak Pretresnog vijeća da je postojao oružani sukob na mjestu i u vrijeme koji su relevantni za optužnicu, te odbija ove žalbene osnove.

B. Postojanje "napada":

Žalioци tvrde da je Pretresno vijeće pogriješilo kad je konstatovalo postojanje napada usmjerenog protiv nesrpskog civilnog stanovništva Foče. No, Žalbeno vijeće je uvjeren da je Pretresno vijeće ispravno definisalo i protumačilo pojam "napada", koji je opisalo kao slijed ponašanja koje uključuje izvršenje djela nasilja. Za potrebe definicije zločina protiv čovječnosti, termin "napad" ne ograničava se na vođenje neprijateljstava nego uključuje, između ostalog, situacije gdje dolazi do zlostavljanja osoba koje aktivno ne učestvuju u neprijateljstvima ili gdje je meta subjekt koji nije borac - odnosno bilo koje civilno stanovništvo. S obzirom na neosporivi karakter zaključaka Pretresnog vijeća o napadu, Žalbeno vijeće odbija ove žalbene osnove.

C. Uslov da napad mora biti usmjeren protiv bilo kojeg civilnog stanovništva

Žalioci iznose argument da ono što su pretrpjeli ne-Srbi u opštini Foča koji nije bila žalosna posljedica napada usmjerenog protiv civilnog stanovništva kao takvog, nego nesretni rezultat legitimne vojne operacije. Drugim riječima, radilo se o "kolateralnoj šteti". Ipak, određeni elementi mogli su Pretresno vijeće navesti na razuman zaključak da je napad zaista bio usmjeren protiv civilnog "stanovništva", a ne protiv ograničenog broja slučajno odabranih pojedinaca, i to: sredstva i metode korištene tokom napada, status žrtava, njihov broj, diskriminatorni karakter napada, priroda zločina počinjenih tokom napada... Žalbeno vijeće je uvjeren da je Pretresno vijeće donijelo ispravan zaključak o postojanju takvog napada. Osim toga, to što je definisalo napadnuto "stanovništvo" kao nesrpsko stanovništvo Foče, pomoglo mu je da raskrinka pokušaj da se kriminalno postupanje preruši u vojni poduhvat. Stoga se ovi žalbeni osnovi odbijaju.

D. "Rasprostranjeni ili sistematski" karakter napada

Po mišljenju žalilaca, čak i kad bi se prihvatili dokazi o zločinima nad nesrpskim civilima, ti dokazi ne bi bili dovoljni za zaključak o rasprostranjenom ili sistematskom karakteru napada, i to zbog njihove ograničene težine i obima. Žalioci dodaju da, formalnopravno, napad mora biti rasprostranjen i sistematski. Međutim, Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće ispravno definisalo pridjev "rasprostranjen" kao pojam pod kojim se podrazumijeva napad koji je, između ostalog, opsežan i za posljedicu ima velik broj žrtava, dok pridjev "sistematski" upućuje na organizovanost ili ponavljanje djela nasilja. Kako bi utvrdilo što čini "rasprostranjeni" odnosno "sistematski" napad, pretresno vijeće oslanja se, između ostalog, na sredstva, metode i resurse kojima su se služili napadači, posljedice napada po ciljano stanovništvo, broj žrtava, diskriminacioni karakter djela, eventualno učestvovanje odgovornih lica ili vlasti, i na sve drugo što omogućuje da se utvrde zločini ... Osim toga, Pretresno vijeće je s pravom podsjetilo da formalnopravno napad mora biti ili "rasprostranjen" ili "sistematski", ističući da je riječ o alternativni, a ne o dvostrukom uslovu. U ovom slučaju, Pretresno vijeće je ispravno zaključilo da je napad usmjeren protiv civilnog stanovništva Foče bio sistematski. Stoga Žalbeno vijeće odbija ove žalbene osnove.

E. Neksus sa napadom i mens rea koja se traži za zločine protiv čovječnosti

Žalioci tvrde da je Pretresno vijeće donijelo pogrešan zaključak o postojanju nekusa između njihovih postupaka i napada, budući da uopšte nisu ni znali za napad, da su njihovi postupci bili čisto vojnog karaktera i da nipošto nisu imali namjeru da učestvuju u nekom eventualnom napadu na civilno stanovništvo. Kao što je ispravno istaklo Pretresno vijeće, neksus između djela optuženih i napada sastoji se od dva elementa: počinjenje nekog djela koje objektivno predstavlja dio napada, pri čemu optuženi zna da je taj napad usmjeren protiv civilnog stanovništva i da se njegovo djelo uklapa u okvir tog napada. Žalbeno vijeće je uvjeren da je Pretresno vijeće definisalo i primijenilo odgovarajući kriterijum za neksus između djela optuženih i napada. Stoga se ovi žalbeni osnovi odbijaju.

III. Žalbeni osnovi koji se odnose na definiciju krivičnih djela koju je dalo Pretresno vijeće

A. Definicija krivičnog djela porobljavanja

Žalioci predlažu da se elementi krivičnog djela porobljavanja koje je odredilo Pretresno vijeće zamijene sljedećim elementima: optuženi žrtvu mora smatrati "ličnom svojinom", mora postojati očigledno i stalno odsustvo pristanka žrtve, žrtva mora biti lišena slobode na neodređeno vrijeme, ili barem tokom dužeg perioda, i optuženi mora imati namjeru da žrtvu tokom dužeg perioda drži pod stalnom kontrolom, kako bi je seksualno iskorištavao. Međutim, Žalbeno vijeće ne može prihvatiti da odsustvo pristanka smatra elementom *bića* krivičnog djela. Vijeće se priklanja odluci Pretresnog vijeća koje trajanju zatočenja pridaje relativnu važnost, te taj faktor ne smatra elementom bića krivičnog djela. Vijeće se slaže sa zaključkom Pretresnog vijeća da je element svijesti koji se traži za ovo krivično djelo namjera da se nad žrtvama vrši pravo vlasništva, pri čemu nije nužno dokazati da je optuženi imao namjeru da žrtve drži tokom dužeg perioda pod stalnom kontrolom sa ciljem da ih seksualno iskorištava. Shodno tome, Žalbeno vijeće smatra da definicija krivičnog djela porobljavanja koju je dalo Pretresno vijeće nije preširoka i da dobro odražava stav međunarodnog običajnog prava u vrijeme počinjenja inkriminiranih djela. Stoga se žalbeni osnovi koji se odnose na krivično djelo porobljavanja odbijaju.

B. Definicija krivičnog djela silovanja

Žalioci tvrde da se kako bi se dokazalo krivično djelo silovanja, mora pokazati da su pored penetracije bila prisutna još dva elementa: upotreba sile ili prijetnja silom, te "stalni" i "stvarni" otpor. Žalbeno se vijeće može samo saglasiti sa definicijom silovanja koju je dalo Pretresno vijeće nakon što je detaljno analiziralo romansko-germanski i anglosaksonski pravni sistem, pri čemu centralni element te definicije počiva na nepostojanju pristanka od strane žrtve. Pored toga, Žalbeno vijeće naglašava da se mora odbaciti uslov postojanja "otpora", a koji su naveli žalioci, budući da nije ni pravno ni činjenično opravdan, te da upotreba sile *nije sama* za sebe element silovanja. U konkretnom slučaju, vladajuća atmosfera prinude isključivala je svaku mogućnost da žrtve daju svoj pristanak na seksualni čin. Osnovi žalbe vezani za definiciju krivičnog djela silovanja se dakle odbijaju.

C. Definicija krivičnog djela mučenja

Žalioci na koje se to odnosi nisu pokušali osporiti definiciju mučenja, već su iznijeli tvrdnju da postojanje njegovih elemenata nije dokazano na zadovoljavajući način u ovom predmetu. Žalbeno vijeće želi jasno reći da su pojedina djela sama po sebi potvrda patnji onih koji ih trpe. Silovanje je jedno od takvih djela. Osim toga, postojanje seksualnih pobuda, koje su optuženi priznali, svakako ne isključuje postojanje namjere da se počini djelo koje za posljedicu ima uzrokovanje velikih patnji, odnosno ostvarenje diskriminirajućih ciljeva. Osnovi žalbe vezani sa krivično djelo mučenja se odbijaju.

D. Definicija krivičnog djela povrede ličnog dostojanstva (Kovač)

Žalilac Kovač tvrdi da Pretresno vijeće navodno nije definisalo djela koja mogu predstavljati povredu ličnog dostojanstva, te da nije ustanovilo da je on imao konkretnu namjeru poniziti ili degradirati žrtvu. No, Žalbeno vijeće smatra da je Pretresno vijeće odlično definisalo objektivnu granicu nakon koje određeno djelo predstavlja povredu ličnog dostojanstva, a to je da se "pod povredom ličnog dostojanstva podrazumijeva svako djelo ili propust koji, uopšteno govoreći, imaju za posljedicu ozbiljno poniženje, degradaciju ili neki drugi ozbiljan napad na ljudsko dostojanstvo". Uz to je Pretresno vijeće s razlogom ocijenilo da je dovoljno da je žalilac znao, a to je nešto što bi primijetila svaka razumna osoba, da bi njegova djela mogla za posljedicu imati ozbiljno poniženje, degradaciju ili neki drugi ozbiljan napad na ljudsko dostojanstvo. Žalbeni osnovi vezani za definiciju krivičnog djela povrede ljudskog dostojanstva se odbijaju.

IV. **Kumulacija optužbi i osuđujućih presuda**

Žalbeno vijeće odbija tvrdnju da je došlo do prekomjerne kumulacije optužbi, a izlišnim smatra da u ovoj presudi ponovo iznosi dosljednu sudsku praksu u tom domenu.

Što se kumulacije osuđujućih presuda pak tiče, Žalbeno je vijeće primijenilo metodu izloženu u presudi u predmetu *Delalić* (dalje u tekstu: *Čelebići*). Žalbeno vijeće, poput Pretresnog vijeća, smatra da se dopuštaju osuđujuće presude za ista djela prema članovima 5 (zločini protiv čovječnosti) i 3 Statuta (kršenje zakona i običaja ratovanja), te odbija žalbu po tom osnovu.

Što se tiče tvrdnji žalilaca u vezi sa kumulacijom osuđujućih presuda prema članu 5, imajući u vidu okolnosti koje su prevladavale u ovom konkretnom slučaju, Žalbeno vijeće zaključuje da postoje svi elementi silovanja i mučenja. Isto je tako moguća kumulacija, prema članu 3 Statuta, osuđujuće presude za silovanje i osuđujuće presude za mučenje za djela koja se temelje na istom ponašanju. Svako od ovih krivičnih djela sadrži bar jedan ključni razlikovni element. U ovom konkretnom slučaju, što se kumulacije osuđujućih presuda tiče, kako prema članu 5 tako i prema članu 3, silovanje i seksualno nasilje predstavljaju djela mučenja. Žalbeno vijeće stoga odbija žalbu po tom osnovu.

Posebni žalbeni osnov žalioca Kovača: Žalilac Kovač tvrdi da je pogrešno proglašen krivim i za silovanje i za povredu ljudskog dostojanstva na temelju člana 3 Statuta. Žalbeno vijeće odbija taj argument iz razloga što Pretresno vijeće te osuđujuće presude nije izreklo za isto ponašanje.

Svi ostali žalbeni osnovi koji proizlaze iz kumulacije osuđujućih presuda odbijaju.

V. **Pojedinačno izneseni žalbeni osnovi**

Kunarac - pogrešno utvrđeno činjenično stanje:

Žalbeno vijeće odbija sve žalbene osnove koje je iznio Kunarac u pogledu činjeničnog stanja koje je utvrdilo Pretresno vijeće u vezi s alibijem i tačkama optužnice 1-4, 9 i 10, 11 i 12, te 18-20. Žalilac nije pokazao da je Pretresno vijeće pogrešno utvrdilo činjenično stanje i time dovelo do neostvarenja pravde.

Kovač - pogrešno utvrđeno činjenično stanje:

Žalbeno vijeće odbija sve osnove za žalbu koje je iznio Kovač u pogledu činjeničnog stanja koje je utvrdilo Pretresno vijeće u vezi sa njegovom identifikacijom, uslovima koji su vladali u njegovom stanu, krivičnim djelima počinjenim nad osobama FWS-75 i A.B., te FWS.87 i A.S., povredama ličnog dostojanstva, prodajom FWS-87 i A.S., te osuđujućim presudama za silovanje. Žalilac nije pokazao da je Pretresno vijeće pogrešno utvrdilo činjenično stanje i time dovelo do neostvarenja pravde.

Vuković - pogrešno utvrđeno činjenično stanje:

Žalbeno vijeće odbija Vukovićevu žalbu na konstatacije Pretresnog vijeća u vezi sa navodnim omaškama u Optužnici, u vezi sa silovanjem FWS-50, njegovom identifikacijom i procjenom oslobađajućih dokaza. Žalilac nije pokazao da je Pretresno vijeće pogrešno utvrdilo činjenično stanje i time dovelo do neostvarenja pravde.

VI. Žalbeni osnovi u pogledu kazne

A. Jedinствена kazna

Žalioci su iznijeli žalbene osnove čija je suština da Pravilnik ne dopušta da se izrekne jedinstvena kazna, te da za svako krivično djelo za koje je optuženi proglašen krivim mora biti izrečena zasebna presuda. Žalbeno vijeće smatra da ni pravilo 87(C) ni pravilo 101(C) 18. verzije Pravilnika ne sprečavaju pretresna vijeća da izreknu jedinstvene kazne, te podsjeća da je jedinstvena kazna već prisutna u praksi Međunarodnog suda. Ovi se žalbeni osnovi odbijaju.

B. Uzimanje u obzir kaznenog raspona koji se primjenjuje na sudovima bivše Jugoslavije

Žalioci tvrde da se Pretresno vijeće moralo pridržavati kaznenog raspona koji se primjenjivao u bivšoj Jugoslaviji, odnosno da kazna na koju je uložena ova žalba ne bi smjela biti duža od maksimalne kazne koja se primjenjivala na sudovima bivše Jugoslavije. Stav Žalbenog vijeća je da, iako Pretresno vijeće uistinu mora imati u vidu kazneni raspon primjenjivan u bivšoj Jugoslaviji, ono tim rasponom nije vezano. Žalbeno vijeće potvrđuje zaključke iznijete u presudi i ponavlja da sudska praksa Međunarodnog suda slijedi gledište da praksa sudova bivše Jugoslavije ne obavezuje pretresna vijeća prilikom odmjerenja kazne. Pretresno vijeće jeste posvetilo pažnju kaznenom rasponu primjenjivanom na sudovima bivše Jugoslavije saslušavši po tom pitanju i svjedočenje vještaka odbrane, čime je dakle ispoštovalo odredbe člana 24(1) Statuta i pravila 101(B)(iii) Pravilnika. Vijeće nije zlopotrijebilo svoje diskreciono pravo pri odmjerenju kazne niti je pri tome napravilo ikakvu grešku. Ovi se žalbeni osnovi odbijaju.

C. Otežavajuće okolnosti

Žalioci ističu da za svoja krivična djela nisu trebali dobiti kazne koje su im izrečene zato što pojedine otežavajuće okolnosti s njima u vezi nisu bile ispravno ocijenjene:

1) Ranjivost pojedinih žrtava:

Član 24(2) Statuta predviđa da prilikom izricanja kazni, pretresna vijeća uzimaju u obzir težinu krivičnog djela. Ničim se ne dovodi u pitanje to da baš ranjivost žrtve, bila ona element krivičnog djela silovanja ili ne, ukazuje na težinu krivičnog djela, a u skladu sa Statutom težina krivičnog djela se prikladno ocjenjuje prilikom odmjerenja kazne. U tom smislu Pretresno vijeće nije napravilo grešku te se ovaj žalbeni osnov odbija.

2) Navodne proturječnosti u presudi (Kunarac):

Žalilac Kunarac iznosi tvrdnju da je Pretresno vijeće izvelo proturječne zaključke u pogledu njegove uloge u oružanom sukobu u bivšoj Jugoslaviji, pozivajući se na paragrafe 858 i 863. U ta dva paragrafa jasno se kaže da se on, u pogledu tih krivičnih djela, ne smatra hijerarhijski nadređenim. Ovaj je žalbeni osnov neutemeljen te ga Vijeće stoga odbija.

3) *Životna dob žrtava koje su sve, osim jedne, bile mlade od 19 godina:*

Pretresno vijeće je s punim pravom uzelo u obzir svjedočenje vještaka odbrane o kaznama propisanim za silovanje u bivšoj Jugoslaviji, koji je potvrdio da se u bivšoj Jugoslaviji otežavajućom okolnošću smatralo silovanje osoba mladih od 18 godina. Žalbeno vijeće smatra da se ovaj iskaz vještaka ne kosi sa sadašnjom opštom praksom u bivšoj jugoslovenskoj republici Bosni i Hercegovini. Na osnovu svog inherentnog diskrecionog prava, Pretresno vijeće je ispravno došlo do zaključka da je dob od 19 godina dovoljno blizu dobi osoba koje uživaju zaštitu zbog svoje izrazite ranjivosti, što daje za pravo da se njihova životna dob smatra otežavajućom okolnošću. Što se tiče žalbenog osnova žalioca Vukovića da je navodno pogrešno procijenjena starost žrtve FWS-50, Žalbeno vijeće odgovara da to što se u presudi navode dva neznatno različita podatka o njenoj starosti (otprilike 16 godina odnosno 15 i po godina) nikako ne dovodi u pitanje činjenicu da je ona bila mlada, te da ta činjenica može predstavljati otežavajuću okolnost. Žalbeno vijeće zaključuje stoga da Pretresno vijeće nije pogriješilo kada je obzir uzelo mladost žrtava pomenutih u presudi. Ovi se žalbeni osnovi stoga odbijaju.

4) *Porobljavanje tokom dužeg vremenskog perioda kao otežavajući faktor za Kunarca, odnosno dugotrajno loše postupanje prema pojedinim žrtvama kao otežavajući faktor za Kovača:*

Žalbeno vijeće dijeli mišljenje Pretresnog vijeća da je dužina vremenskog razdoblja jedan od elemenata koji se treba razmotriti "kako bi se utvrdilo da li je bilo porobljavanja", ali da to nije element krivičnog djela. Što je porobljavanje duže, to je krivično djelo teže. Žalbeno vijeće se slaže sa mišljenjem Pretresnog vijeća da je vremensko razdoblje tokom kojeg su vršena krivična djela porobljavanja, silovanja i povrede ličnog dostojanstva, od otprilike mjesec do četiri mjeseca, dovoljno dugo da bi moglo dovesti do pooštavanja kazne. Stoga se ovi žalbeni osnovi odbijaju.

5) *Diskriminatorni motivi, element krivičnih djela kažnjivih prema članu 5 Statuta ili otežavajuća okolnost:*

Žalilac Kunarac je iznio tvrdnju da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je diskriminatornu namjeru okarakterisalo kao otežavajuću okolnost, jer je to navodno element krivičnih djela predviđenih članom 5 Statuta. Žalbeno vijeće u tom smislu upućuje na presudu u predmetu *Tadić* u kojoj se navodi da je diskriminatorna namjera "neophodni pravni element krivičnog djela samo u vezi s onim zločinima za koje se to izričito zahtijeva, tj. za član 5(h), koji se odnosi na razne vrste progona". Ona se ne zahtijeva za ostala krivična djela predviđena članom 5 Statuta. Ovaj se žalbeni osnov stoga odbija.

6) *Retribucija kao svrha kažnjavanja (Kovač):*

U sudskoj praksi ovog Međunarodnog suda, kao i u praksi Suda za Ruandu, uvijek se ima u vidu retribucija kao svrha kažnjavanja, pri čemu se pod kaznom "podrazumijeva kažnjavanje zločinca za nedjela koja je počinio". Žalilac nije detaljnije razložio svoju tvrdnju da u međunarodnom pravu navodno postoje tendencije suprotne praksi Međunarodnog suda i Suda za Ruandu. Stoga se ovaj žalbeni osnov odbija.

D. Olakšavajuće okolnosti:

Kunarac

Žalilac tvrdi da bi se to što njegova djela nisu imala teških posljedica ni po jednu od žrtava moralo smatrati olakšavajućom okolnosti, kao i činjenica da ima troje male djece. No suštinska težina ovih krivičnih djela, a ona je ključni faktor pri odmjeravanju kazne, nameće oštru krivičnu sankciju koja se ne smije ublažiti uz izgovor da ta krivična djela navodno nemaju teških posljedica za žrtve. Stoga se ovaj osnov za žalbu odbija. Žalbeno vijeće prosuđuje da je porodični faktor morao biti uzet u obzir kao olakšavajuća okolnost. Stoga se ovaj žalbeni osnov djelimično prihvata. Uprkos tome,

imajući u vidu broj i težinu počinjenih krivičnih djela, Žalbeno vijeće ocjenjuje da je kazna koju je odredilo Pretresno vijeće odgovarajuća i ovim potvrđuje odmjerenu kaznu.

Kovač

Žalilac iznosi tezu da je Pretresno vijeće moralo uzeti u obzir da on nije imao namjeru nauditi Muslimanima i da nije znao da se njegova djela uklapaju u okvir rasprostranjenog i sistematskog napada. No, prije odmjerenja kazne, Pretresno vijeće je prihvatilo da je to dokazano van svake razumne sumnje, i zaključilo da je optuženi kriv. Žalilac dakle ne može ponovo postaviti ovo pitanje u okviru žalbe na kaznu. Zato se ovaj žalbeni osnov odbija.

Što se tiče druge olakšavajuće okolnosti koju je žalilac pomenuo, Žalbeno vijeće jednostavno primjećuje da su četiri žene koje je žalilac držao u svom stanu protiv njihove volje i koje je zlostavljao bile Muslimanke, te odbija ovaj neutemeljeni žalbeni osnov.

Naposljetku, žalilac pominje svoj odnos sa FWS-87 i zaštitu koju je pružao njoj i A.S. Žalbeno vijeće dijeli mišljenje Pretresnog vijeća da odnos između žalioca i FWS.87 nije počivao na ljubavi "već na surovom oportunizmu s Kovačeve strane, stalnim zlostavljanjima i dominacijom nad djevojkom koja je u to vrijeme imala samo petnaest godina," te zaključak da je žalilac "u velikoj mjeri pomogao Jagošu Kostiću da siluje A.S.". Ovaj se osnov odbija.

Vuković

Žalilac tvrdi da je pomogao "brojnim muslimanskim porodicama", da njegova djela nisu imala teških posljedica, te da nije primjenjivao silu ili prinudu. Naposljetku, žalilac u istu svrhu naglašava da je oženjen i da ima dvoje djece.

Žalbeno vijeće nalazi da to što je žalilac pomogao nekim drugim Muslimanima tokom sukoba ne dovodi u pitanje činjenicu da je počinio teška krivična djela nad FWS-50, da su ta njegova djela imala teške posljedice i da je, kako se to ispravno navodi u presudi, silovanju prethodila upotreba sile ili prinude. Ovi se osnovi stoga odbijaju. Što se porodične situacije žalioca tiče, ona je svakako morala biti uzeta u obzir kao olakšavajuća okolnost, no, uprkos tome što prihvata ovaj žalbeni osnov, Žalbeno vijeće potvrđuje zatvorsku kaznu u trajanju koje je odredilo Pretresno vijeće.

E. Uračunavanje vremena provedenog u pritvoru:

Pretresno vijeće jeste saopštilo svoju odluku kada je 22. februara 2001. usmeno izjavilo da će se trojici osuđenih uračunati vrijeme provedeno u pritvoru. Ako su žalioci imali bilo kakve sumnje po tom pitanju, mogli su posredstvom svojih advokata da se odmah obrate Pretresnom vijeću za dodatna razjašnjenja. To je primjereni način da se postavi ovo pitanje. Ovi žalbeni osnovi se odbijaju, uz napomenu da se posljednji paragraf prvostepene presude mora čitati zajedno s tekstom koji je Pretresno vijeće pročitalo na ročištu 22. februara 2001. Vrijeme provedeno u pritvoru koje će biti oduzeto od trajanja kazne žalilaca će se dakle računati od dana kada su se predali Međunarodnom sudu ili kada su sudu predati.

Neka optuženi ustanu.

DISPOZITIV:

Iz tih razloga,

A. Žalbe Dragoljuba Kunarca na osuđujuću presudu i kaznu

1. Osuđujuća presuda

Žalbeno vijeće,

ODBIJA žalbu Dragoljuba Kunarca na osuđujuću presudu,

POTVRĐUJE, dakle, osuđujuće presude koje je Dragoljubu Kunarcu izreklo Pretresno vijeće po tačkama 1 do 4, 9 do 12, i 18 do 20 optužnice IT-96-23.

2. Kazna

Žalbena vijeće,

ODBIJA žalbu Dragoljuba Kunarca na kaznu,

PREINAČUJE dispozitiv presude kako bi se isti uskladio sa tekstom koji je Pretresno vijeće pročitalo na ročištu, a prema kojem se vrijeme provedeno u pritvoru oduzima od ukupnog trajanja kazne, pa se stoga od kazne Dragoljubu Kunarcu odbija vrijeme koje je proveo u pritvoru od 4. marta 1998., dana kada se predao Međunarodnom sudu,

I

S OBZIROM na broj i težinu počinjenih krivičnih djela, ZAKLJUČUJE da je kazna koju je izreklo Pretresno vijeće opravdana.

Shodno tome, Žalbena vijeće POTVRĐUJE kaznu od 28 godina zatvora koju je izreklo Pretresno vijeće.

B. Žalbe Radomira Kovača na osuđujuću presudu i kaznu

1. Osuđujuća presuda

Žalbena vijeće,

ODBIJA žalbu Radomira Kovača na osuđujuću presudu,

POTVRĐUJE, dakle, osuđujuće presude koje je Radimiru Kovaču izreklo Pretresno vijeće po tačkama 22-25 optužnice IT-96-23.

2. Kazna

Žalbena vijeće,

ODBIJA žalbu Radomira Kovača na kaznu,

PREINAČUJE dispozitiv presude kako bi se isti uskladio sa tekstom koji je Pretresno vijeće pročitalo na ročištu, a prema kojem se vrijeme provedeno u pritvoru oduzima od ukupnog trajanja kazne, pa se stoga od kazne Radimiru Kovaču odbija vrijeme koje je proveo u pritvoru od 2. avgusta 1999., dana kada je uhapšen,

I

S OBZIROM na broj i težinu počinjenih krivičnih djela, ZAKLJUČUJE da je kazna koju je izreklo Pretresno vijeće opravdana.

Shodno tome, Žalbena vijeće POTVRĐUJE kaznu od 20 godina zatvora koju je izreklo Pretresno vijeće.

C. Žalbe Zorana Vukovića na osuđujuću presudu i kaznu

1. Osuđujuća presuda

Žalbena vijeće,

ODBIJA žalbu Zorana Vukovića na osuđujuću presudu,

POTVRĐUJE, dakle, osuđujuće presude koje je Zoranu Vukoviću izreklo Pretresno vijeće po tačkama 33-36 optužnice IT-96-23/1.

2. Kazna

Žalbena vijeće,

ODBIJA žalbu Zorana Vukovića na kaznu,

PREINAČUJE dispozitiv presude kako bi se isti uskladio sa tekstom koji je Pretresno vijeće pročitalo na ročištu, a prema kojem se vrijeme provedeno u pritvoru oduzima od ukupnog trajanja kazne, pa se stoga od kazne Zoranu Vukoviću odbija vrijeme koje je proveo u pritvoru od 23. decembra 1999., dana kada je uhapšen,

S OBZIROM na broj i težinu počinjenih krivičnih djela, ZAKLJUČUJE da je kazna koju je izreklo Pretresno vijeće opravdana.

Shodno tome, Žalbena vijeće POTVRĐUJE kaznu od 12 godina zatvora koju je izreklo Pretresno vijeće.

D. Izdržavanje kazni

Na osnovu pravila 103(C) i 107 Pravilnika, Žalbena vijeće nalaže da se Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač i Zoran Vuković zadrže u pritvoru Medunarodnog suda sve dok se ne privede kraju organizovanje njihovog transfera u državu/države gdje će izdržavati kaznu.