

**UJEDINJENI
NARODI**



Međunarodni sud za krivično gonjenje
osoba odgovornih za teška kršenja
međunarodnog humanitarnog prava
počinjena na teritoriju bivše
Jugoslavije od 1991. godine

Predmet br. IT-06-90-AR73.6

Datum: 1. srpnja 2010.

Original: engleski

PRED ŽALBENIM VIJEĆEM

U sastavu: sudac Mehmet Güney, predsjedavajući
sudac Fausto Pocar
sudac Liu Daqun
sutkinja Andrésia Vaz
sudac Theodor Meron

Tajnik: g. John Hocking

Odluka od: 1. srpnja 2010.

TUŽITELJ

protiv

**ANTE GOTOVINE
IVANA ČERMAKA
MLADENA MARKAČA**

JAVNO

**ODLUKA PO INTERLOKUTORNIM ŽALBAMA IVANA ČERMAKA I
MLADENA MARKAČA NA ODLUKU RASPRAVNOG VIJEĆA O
PONOVNOM OTVARANJU DOKAZNOG POSTUPKA TUŽITELJSTVA**

Tužiteljstvo:

g. Alan Tieger

Obrana:

g. Luka S. Mišetić, g. Gregory Kehoe i g. Payam Akhavan za Antu Gotovinu
g. Steven Kay, QC, g. Andrew T. Cayley i gđa Gillian Higgins za Ivana Čermaka
g. Goran Mikuličić i g. Tomislav Kuzmanović za Mladena Markača

ŽALBENO VIJEĆE Međunarodnog suda za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriju bivše Jugoslavije od 1991. godine (dalje u tekstu: Žalbena vijeće, odnosno Međunarodni sud); rješava po "Interlokutornoj žalbi Ivana Čermaka na Odluku po Zahtjevu tužiteljstva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva", koju je branitelj Ivana Čermaka podnio na povjerljivoj osnovi (dalje u tekstu: Čermak) 17. svibnja 2010. (dalje u tekstu: Čermakova žalba) i "Žalbi optuženika Mladena Markača na Odluku po Zahtjevu tužiteljstva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva", koju je branitelj Mladena Markača (dalje u tekstu: Markač) podnio na povjerljivoj osnovi istoga dana (dalje u tekstu: Markačeva žalba, ili združeno: Žalbe). Ured tužitelja (dalje u tekstu: tužiteljstvo) podnio je povjerljivi Objedinjeni odgovor 27. svibnja 2010.¹ Ni Čermak ni Markač nisu podnijeli repliku. Dana 14. lipnja 2010. Markač je obavijestio Žalbena vijeće o povlačenju nekih od njegovih žalbenih argumenata.²

I. KONTEKST

2. Raspravni postupak u predmetu *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih* počeo je 11. ožujka 2008.³ Temeljem Izmijenjene spojene optužnice Ante Gotovina, Čermak i Markač (kolektivno: optuženi) terete se po pet točaka za zločine protiv čovječnosti i po četiri točke za kršenje zakona i običaja ratovanja.⁴ Prema točkama šest i sedam optuženi se terete za *inter alia* navodna ubojstva pet civila u zaseoku Grubori 25. kolovoza 1995.⁵

¹ Odgovor tužiteljstva na Čermakove i Markačeve interlokutorne žalbe na Odluku o ponovnom otvaranju dokaznog postupka tužiteljstva, 27. svibnja 2010. (povjerljivo) (dalje u tekstu: Odgovor).

² Obavijest Mladena Markača Žalbenom vijeću, 14. lipnja 2010. (povjerljivo) (dalje u tekstu: Obavijest).

³ *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Nalog kojim se zakazuje početak suđenja i prekida privremeni boravak na slobodi, 6. veljače 2008.; Proceduralna pitanja, 11. ožujka 2008., T. 414 *et seq.*

⁴ *Tužiteljstvo protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Ispravljeni *Corrigendum* Obavijesti tužiteljstva o podnošenju Izmijenjene spojene optužnice, 12. ožujka 2008., sa priloženom Izmijenjenom spojenom optužnicom (dalje u tekstu: Izmijenjena spojena optužnica).

⁵ Izmijenjena spojena optužnica, Prilog spojenoj optužnici "Slučajevi lišavanja života", slučaj broj 4.

3. Tužiteljstvo je zaključilo svoje izvođenje dokaza 5. ožujka 2009., a obrana svoje 27. siječnja 2010.⁶ Dana 1. ožujka 2010. tužiteljstvo je zatražilo ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva kako bi pozvalo dvojicu kriminalističkih tehničara, Jozu Bilobrka (dalje u tekstu: Bilobrk) i Ivicu Vrtičevića (dalje u tekstu: Vrtičević), kako bi svjedočili pred Pretresnim vijećem u vezi sa Čermakovom i Markačevom krivičnom odgovornošću.⁷ Dana 12. ožujka 2010. Tužiteljstvo je podnijelo daljnje podneske kojima modificira svoj prvobitni zahtjev i izjavljuje da više ne traži pozivanje Vrtičevića.⁸ Umjesto toga, tužiteljstvo je zatražilo odobrenje od Raspravnog vijeća da pozove Bilobrka i dvojicu istražitelja hrvatske policije - Antonija Gerovca (dalje u tekstu: Gerovac) i Željka Mikulića (dalje u tekstu: Mikulić).⁹ Tužiteljstvo je pojasnilo da je Bilobrk dostavio neke nove informacije hrvatskoj policiji o tome kako je Čermak, ili netko u Čermakovoj nazočnosti, predložio da se puške polože do mrtvih tijela žrtava u Gruborima kako bi se stvorio utisak da su žrtve pružale otpor.¹⁰ Što se tiče svjedočenja Gerovca i Mikulića, tužiteljstvo je tvrdilo da se od svjedoka očekuje da potvrde da je Bilobrk identificirao Čermaka kao osobu koja je predložila da se oružje položi uz tijela žrtava u Gruborima.¹¹
4. Raspravno vijeće odobrilo je Zahtjev tužiteljstva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva 21. travnja 2010.¹² i obojici je, Čermaku i Markaču, odobreno da

⁶ *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Nalog o okončanju i Izmijenjeni nalog o rasporedu, 23. ožujka 2009., str. 2; Proceduralna pitanja, 27. siječnja 2010., T27113.

⁷ *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Zahtjev tužiteljstva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva, 1. ožujka 2010., (povjerljiv sa povjerljivim dodacima) (dalje u tekstu: Zahtjev za ponovno otvaranje dokaznog postupka), par. 17-20.

⁸ *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Daljni podnesak tužiteljstva kojim podupire svoj Zahtjev za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva, 12. ožujka 2010. (povjerljivi zahtjev sa povjerljivim dodacima) (dalje u tekstu: Daljnji podnesak tužiteljstva), par. 2.

⁹ *Ibid.*, par. 2.

¹⁰ Zahtjev za ponovno otvaranje dokaznog postupka, par. 2; *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Odgovor tužiteljstva na objedinjene odgovore optuženika Ivana Čermaka i Mladena Markača na Zahtjev tužiteljstva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva i na njegove daljnje podneske kojima se podupire zahtjev i podnošenje nove izjave Joze Bilobrka, 24. ožujka 2010. (povjerljivo sa povjerljivim dodacima) (dalje u tekstu: Odgovor tužiteljstva na objedinjene zahtjeve), par. 9; vidi također *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Odluka po Zahtjevu tužiteljstva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva od 21. travnja 2010. (povjerljivo) (dalje u tekstu: Osparavana odluka), par. 1, Raspravno vijeće ukinulo je povjerljivi status Osparavane odluke 16. lipnja 2010. (dalje u tekstu: *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Nalog kojim se ukida povjerljivi status Odluke po Zahtjevu tužiteljstva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva, 16. lipnja 2010. (dalje u tekstu: Nalog od 16. lipnja 2010.).

¹¹ Daljnji podnesak tužiteljstva, par. 5.

¹² Osparavana odluka, str. 9.

ulože žalbu na Oспорavanu odluku od 10. svibnja 2010.¹³ Kako niti jedna od strana nije zatražila obustavu postupka čekajući odluku po aktualnoj žalbi, Raspravno vijeće zakazalo je ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva za 2. lipanj 2010.¹⁴

II. STANDARD PREISPITIVANJA

5. U jurisprudenciji Međunarodnog suda višestruko je potvrđeno diskreciono pravo raspravnih vijeća u upravljanju postupkom.¹⁵ Odluka Raspravnog vijeća da dozvoli ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva takva je diskreciona odluka koju Žalbeno vijeće mora poštivati.¹⁶ To poštivanje zasniva se na tome što Žalbeno vijeće uvažava "direktna saznanja Raspravnog veća o svakodnevnom postupanju strana u postupku i praktičnim zahtjevima predmeta".¹⁷ Ispitivanje Žalbenog vijeća ograničeno je stoga na utvrđivanje je li Raspravno vijeće zloupotrijebilo svoje diskreciono pravo počinivši "primjetnu grešku".¹⁸ Žalbeno vijeće poništiti će diskrecionu odluku Raspravnog vijeća samo tamo gdje zaključuje da se ona (1) zasniva na netočnom tumačenju važećih pravnih odredbi; (2) zasniva na očigledno netočnom zaključku o činjenicama; ili (3) da je toliko nepravedna ili nerazumna da predstavlja zloupotrebu diskrecionog prava Raspravnog vijeća.¹⁹ Žalbeno vijeće također će razmotriti je li Raspravno vijeće prilikom donošenja odluke pripisalo težinu vanjskim ili irelevantnim faktorima, odnosno da im pri odlučivanju nije pripisalo nikakvu ili pak nedovoljnu težinu.²⁰

¹³ *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Odluka po Zahtjevu Čermakove i Markačeve obrane za odobrenje radi ulaganja žalbe na odluku Raspravnog vijeća od 21. travnja 2010. za novo izvođenje dokaza optužbe, 10. svibnja 2010. (dalje u tekstu: Odluka o odobrenju).

¹⁴ *Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Nalog kojim se zakazuje rasprava, 14. svibnja 2010. (dalje u tekstu: Nalog o zakazivanju rasprave); v. također Odluku o odobrenju, par. 9.

¹⁵ *Tužilac protiv Vujadina Popovića i drugih*, predmet br. IT-05-88-AR73.5, Odluka po interlokutornoj žalbi Vujadina Popovića na odluku po zahtjevu tužilaštva za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužilaštva, 24. septembar 2008. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu Popović od 24. septembra 2008.), par. 3.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*, citira se, *inter alia*, *Tužitelj protiv Zdravka Tolimira i drugih*, predmet br. IT-04-80-AR73.1, Odluka po interlokutornoj žalbi Radivoja Miletića na Odluku Pretresnog vijeća o spajanju postupaka, 27. siječnja 2006., par. 4.

¹⁸ Odluka u predmetu *Popović* od 24. rujna 2008., par. 3.

¹⁹ *Ibid.*, citira se iz predmeta *Tužitelj protiv Jadranka Prlića i drugih*, predmet br. IT-04-74-AR73.7, Odluka po žalbi okrivljenih na "*Décision portant attribution du temps à la Défense pour la présentation des moyens à décharge*", 1. srpnja 2008., par. 15.

²⁰ Odluka u predmetu *Popović* od 24. rujna 2008., par. 3.

III. DISKUSIJA

A. Preliminarno pitanje

6. Žalbeno vijeće napominje da je Raspravno vijeće 16. lipnja 2010. ukinulo povjerljivi status Osporavane odluke.²¹ Prema tome, identitet potencijalnih svjedoka koji se ovdje navode postao je javno dostupan. Imajući u vidu tu činjenicu, te podsjećajući da su svi postupci pred Žalbenim vijećem na osnovu pravila 78 i 107 Pravilnika, uključujući i naloge i odluke Vijeća, javni osim tamo gdje postoje izvanredni razlozi da oni ostanu u tajnosti,²² Žalbeno vijeće će donijeti ovu odluku javno.

B. Argumenti strana

1. Čermakova žalba

7. Kao prvi razlog za žalbu Čermak iznosi tvrdnju da je Raspravno vijeće počinilo materijalno-pravnu grešku primjenjujući "odviše uzak standard" kategorije "dužne revnosti" pri definiranju onoga što predstavlja "novi dokaz"²³ On tvrdi da je namjesto da se bavi utvrđivanjem je li preko kategorije dužne revnosti tužiteljstvo moglo otkriti i iznijeti neki "konkretni dio" svjedočenja svjedoka Bilobrka tijekom glavnog izvođenja dokaza optužbe, Raspravno vijeće trebalo obratiti pažnju na mjere koje je tužiteljstvo poduzelo kako bi "identificiralo, lociralo i dovelo" samog svjedoka Bilobrka.²⁴

²¹ Nalog od 16. lipnja 2010., str. 2.

²² *Tužilac protiv Nikole Šainovića i dr.*, predmet br. IT-05-87-A, Odluka po Zahtevu Vladimira Lazarevića za izvođenje dodatnih dokaza i zahtevu tužilaštva za nalog kojim se određuje obaveza prevođenja izvoda iz dodatka Lazarevićevog zahteva na osnovu pravila 115, 26. januar 2010., odnosi se *inter alia*, na *Tužilac protiv Dragomira Miloševića*, predmet br. IT-98-29/1-A, Odluku po trećem zahtjevu Dragomira Miloševića za izvođenje dokaza, 8. septembra 2009., par. 15.

²³ Čermakova žalba, par. 9(a), 10, 12, 17.

²⁴ *Ibid.*, par. 11 odnosi se na Osporavanu odluku, par. 11; *Tužilac protiv Zejnila Delalića i drugih*, predmet br. IT-06-21-A, Presuda, 20. veljače 2001. (dalje u tekstu: Žalbena presuda u predmetu *Čelebići*), par. 283.

8. Kao drugi razlog za žalbu, Čermak iznosi tvrdnju da se Osporavana odluka temelji na netočnom zaključku o činjenicama budući da Raspravno vijeće nije pridalo nikakvu ili je pridalo nedovoljnu težinu tim dokazima koji bi pokazali da bi, da je tužiteljstvo primijenilo dužnu revnost, ono identificiralo i podastrlo svjedočenje svjedoka Bilobrka prilikom glavnog iznošenja dokaza optužbe.²⁵ Čermak dodaje da to što je Raspravno vijeće propustilo da eksplicitno razmotri njegov argument da je dužina istrage tužiteljstva, skupa s dokazima koji pokazuju da je Bilobrck bio očevidac posljedica neposrednih zbivanja u Gruborima, čini neprihvatljivom tezu da je tužiteljstvo pokazalo dužnu revnost pri identificiranju predloženih dokaza.²⁶

9. Konkretno, Čermak tvrdi da je tužiteljstvo moglo "identificirati i predstaviti" svjedoka Bilobrka prilikom glavnog izvođenja dokaza optužbe zato što je (1) glavna teza tužiteljstva bila ta da su asanacijski timovi korišteni kao instrumenti prikrivanja zločina i da je tužiteljstvo znalo da se takvi timovi sastoje od kriminalističkih tehničara; (ii) tužiteljstvo je znalo da su kriminalistički tehničari Vrtičević i Bilobrck bili poslani da pomognu Policijskoj upravi Zadarskoj i da su bili nazočni u Kninu neposredno prije događaja u Gruborima; te da je (iii) tužiteljstvo znalo da viši kriminalistički službenik nije znao zašto istrage nisu izvršene, niti jesu li izdane instrukcije da asanacijski timovi istraže zločine.²⁷ Prema Čermakovom mišljenju, ova posljednja činjenica potaknula bi tužiteljstvo da uz dužnu revnost priupita članove asanacijskog tima, među njima i kriminalističke tehničare poput Bilobrka, jesu li im takve instrukcije ikad bile dane.²⁸ Čermak dodaje da je tužiteljstvo bilo upoznato s gorenavedenim činjenicama i prije nego što je započelo s glavnim izvođenjem dokaza optužbe.²⁹ On nadalje tvrdi da Raspravno vijeće nije uzelo u obzir tvrdnju tužiteljstva da "nije potrebno da se obavi razgovor s licima koja su bila nazočna na mjestu zločina".³⁰

10. Čermak nadalje tvrdi da je Raspravno vijeće pogriješilo kada je zaključilo da tužiteljstvo nije moglo identificirati niti pozvati svjedoke Gerovca i Mikulića.³¹ Prema

²⁵ Čermakova žalba, par. 9(b), 13, 15-16, 19, odnosi se na Osporavanu odluku, par. 11.

²⁶ Čermakova žalba, par. 17.

²⁷ *Ibid.*, par. 18.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*, par. 20.

³¹ *Ibid.*, par. 21, odnosi se na Osporavanu odluku, par. 11.

Čermakovom gledištu, relevantnost prihvatljivosti dokaza dvaju svjedoka ovisi o valjanom nalazu da Bilobrkovi dokazi nisu mogli biti identificirani primjenom dužne revnosti u vođenju postupka.³²

11. Kao treću osnovu za svoju žalbu Čermak navodi da je, s obzirom na slabo objašnjenje što ga je podastrlo tužiteljstvo u svom Zahtjevu za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva glede istražnih napora poduzetih u svezi s događajima u Gruborima, Raspravno vijeće pogriješilo zaključivši kako je tužiteljstvo uspješno riješilo svoju obavezu dokazivanja da je pokazalo dužnu revnost u vođenju postupka.³³ S tim u vezi, Čermak tvrdi da tužiteljstvu nije trebalo biti dozvoljeno da otkloni manjkavosti svojega Zahtjeva za novim izvođenjem dokaza optužbe pridodavanjem činjeničnih argumenata po prvi put u svojem odgovoru.³⁴

12. Alternativno, Čermak tvrdi da je Raspravno vijeće pravno pogriješilo zato što je propustilo da dostavi valjano obrazloženo mišljenje.³⁵ S tim u vezi on tvrdi da je Raspravno vijeće propustilo da se pozabavi konkretnim okolnostima i da razmotri pitanja potaknuta u Čermakovom Objedinjenom odgovoru.³⁶

13. U svojem odgovoru Tužiteljstvo tvrdi da je Raspravno vijeće ispravno artikuliralo pravni standard relevantan za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva³⁷ i da se valjano usredotočilo na otkrivanje novih dokaza, a ne na razmatranje raspoloživosti njihovih izvora.³⁸

14. Tužiteljstvo nadalje tvrdi da je obavilo "opsežnu istragu" o incidentu u Gruborima, i da, čak i da je identificiralo Bilobrkka kao potencijalnog svjedoka "ne bi bilo razloga za očekivati" da će on otkriti neke nove dokaze.³⁹ S tim u vezi, tužiteljstvo ističe da je, premda su hrvatski organi vlasti s njim dvaput obavili razgovor, svjedok Bilobrk razotkrivao nove dokaze samo onda kada su mu istražitelji Gerovac i Mikulić postavljali konkretna pitanja, nakon dobijene informacije o tome kako je neki visoki dužnosnik

³² Čermakova žalba, par. 22.

³³ *Ibid.*, par. 9(c), 23-24.

³⁴ *Ibid.*, par. 25-26.

³⁵ *Ibid.*, par. 9(c), 27, odnosi se na Osporavanu odluku, par. 11.

³⁶ Čermakova žalba, par. 28.

³⁷ Odgovor, par. 5.

³⁸ *Ibid.*, par. 6, odnosi se na Odluku u predmetu *Popović* od 24. rujna 2008., par. 11.

³⁹ Odgovor, par. 2, 7.

navodno predložio da se oružje prisloni uz tijela žrtava u Gruborima.⁴⁰ Tužiteljstvo također tvrdi da prije nego što je primio tu informaciju i otkrilo nove dokaze tijekom tog trećeg razgovora sa hrvatskim organima vlasti, Bilobrk nije bio "obećavajući trag", budući se očekivalo da će njegovo svjedočenje o asanacijskom postupku biti redundantno imajući u vidu činjenicu da je asanacijski postupak "već bio u potpunosti istražen".⁴¹ Tužiteljstvo tvrdi da "dužna revnost ne podrazumijeva savršenu istragu koja bi slijedila svaki mogući trag i obavila razgovor sa svakim eventualnim svjedokom".⁴²

15. Tužiteljstvo nadalje tvrdi da Čermak nije uspio pokazati da je Raspravno vijeće počinilo primjetnu grešku pri procjeni činjenica.⁴³ Činjenice koje se odnose na asanacijske timove i Bilobrkovu nazočnost u Kninu nisu, prema gledištu tužiteljstva, obećavajući trag u istrazi.⁴⁴ Slično tome, tužiteljstvo tvrdi da se dokazi Gerovca i Mikulića odnose na njihove razgovore sa Bilobrkom kasne 2009. godine, i da prema tome nisu mogli biti otkriveni prilikom glavnog izvođenja dokaza tužiteljstva.⁴⁵

16. Naposljetku, tužiteljstvo tvrdi da je Raspravno vijeće pravilno procijenilo istražne napore Raspravnog vijeća i da je valjano zasnovalo svoje zaključke na ukupnim podnescima stranaka.⁴⁶ Prema tužiteljstvu, Raspravno vijeće također je pružilo dovoljna obrazloženja podupirući svoje zaključke.⁴⁷

2. Markačeva žalba

17. Markač tvrdi da imajući u vidu članak 21(4) Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut) ponovno izvođenje dokaza tužiteljstva može biti dozvoljeno samo u iznimnim okolnostima.⁴⁸ U sklopu prvog razloga kojim obrazlaže svoju žalbu on tvrdi da

⁴⁰ *Ibid.*, par. 7, odnosi se na daljnji podnesak tužiteljstva, Dodatak D (povjerljivo), par. 3, 6, 7 i Dodatak E (povjerljivo), par. 4-9.

⁴¹ Odgovor, par. 9.

⁴² *Ibid.*, par. 10, odnosi se na *Tužilac protiv Vujadina Popovića i drugih*, predmet br. IT-05-88-T, Odluka po zahtjevu za ponovno izvođenje dokaza optužbe, 9. maj 2008., par. 31.

⁴³ Odgovor, par. 12.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 13.

⁴⁵ *Ibid.*, par. 14.

⁴⁶ *Ibid.*, par. 15.

⁴⁷ *Ibid.*, par. 16.

⁴⁸ Markačeva žalba, para. 6-10, kao i navodi koji se u njoj citiraju. Markač nadalje podastire opsežne primjere iz domaće i međunarodne jurisprudencije koji po njegovom mišljenju predstavljaju standarde za

je Raspravno vijeće počinilo materijalno-pravnu grešku kada je zaključilo da je tužiteljstvo postupilo uz dužnu revnost pri identificiranju novih dokaza.⁴⁹ Markač tvrdi da je, budući da je tužiteljstvo počelo istraživati događaje u Gruborima prije 21. svibnja 2001., primjena dužne revnosti trebala ponukati tužiteljstvo da obavi razgovor s Bilobrkom prije početka suđenja.⁵⁰ Poput Čermaka, Markač tvrdi da je predmetna teza tužiteljstva, zajedno s dokazima prikupljenim tijekom istrage, trebala ponukati tužiteljstvo da ranije postavi Bilobrku relevantna pitanja. Ovo je po Markačevom gledištu pokazatelj greške tužiteljstva u primjeni dužne revnosti.⁵¹ Prema tome, Markač tvrdi da se predloženi dokazi ne mogu smatrati "novim dokazima" za potrebe novog glavnog izvođenja dokaza tužiteljstva.⁵²

18. U sklopu drugog razloga za žalbu, Markač navodi da je Nalogom o rasporedu kojim se novo glavno izvođenje dokaza tužiteljstva zakazuje za 2. lipnja 2010. ugroženo njegovo pravo da raspoláže odgovarajućim vremenom za pripremu obrane.⁵³ On tvrdi da ponovno pozivanje svjedoka i izvođenje dokaza obrane "nikako ne mogu dokraja sanirati štetu nanесenu optuženikovom pravu da u potpunosti odgovori na navode i obrani se".⁵⁴ On nadalje sugerira da službenim zabilješkama što su ih sastavili Gerovac i Mikulić nedostaje dokazna vrijednost,⁵⁵ te dodaje da će, ako se Osparavana odluka podrži, on zatražiti ponovno izvođenje dokaza tužiteljstva i da će pozvati najmanje devet svjedoka.⁵⁶ Ovo bi prema njegovom gledištu dovelo do daljnjeg odlaganja postupka, čime bi se ugrozilo njegovo pravo da mu se sudi bez nepotrebnog odlaganja.⁵⁷ U svojoj Obavijesti, međutim, Markač je obavijestio Žalbeno vijeće da neće tražiti ponovno izvođenje dokaza tužiteljstva pozivajući svoje svjedoke ukoliko Osparavana odluka bude podržana.⁵⁸

definiranje "novih dokaza", "dužne revnosti", obrazlažući i teret dokazivanja koji mora biti zadovoljen ako neka strana traži ponovno izvođenje dokaza, faktore koje Raspravno vijeće mora uzeti u obzir pri razmatranju tog pitanja (*Ibid.*, par. 12-20, kao i reference koje se unutra navode).

⁴⁹ *Ibid.*, par. 21(i).

⁵⁰ *Ibid.*, par. 23.

⁵¹ *Ibid.*, par. 25-27 i unutra navedene reference.

⁵² *Ibid.*, par. 27.

⁵³ *Ibid.*, odnosi se na par. 28. članka 21(4)(b) Statuta.

⁵⁴ Markačeva žalba, par. 29.

⁵⁵ *Ibid.*, par. 30.

⁵⁶ *Ibid.*, par. 32.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Obavijest, par. 1.

19. Sve u svemu Markač tvrdi da bi se dozvolom tužiteljstvu da ponovno izvede dokaze tužiteljstva naštetilo njemu jer bi to (i) "dramatično" ugrozilo njegovo pravo da mu se sudi bez nepotrebnog odlaganja, i (ii) uzelo više vremena, truda i sredstava kako bi se pregledao objelodanjeni materijal i obavile istrage na terenu.⁵⁹

20. U odgovoru tužiteljstvo tvrdi da bi Markačev prvi razlog na kojem temelji žalbu trebalo odbaciti bez razmatranja budući da ne zadovoljava obvezni standard žalbenog postupka.⁶⁰ Imajući u vidu Markačev drugi razlog na kojem temelji žalbu, tužiteljstvo tvrdi da je Raspravno vijeće uzelo u obzir okolnosti koje bi ponovno izvođenje dokaza tužiteljstva imalo na izvođenje dokaza obrane i pravilno zaključilo da to neće rezultirati nepotrebnim odlaganjem postupka.⁶¹

21. Tužiteljstvo nadalje tvrdi da je Markač propustio objasniti zašto mu mogućnost da se očituje o novim dokazima ne bi bila dovoljna kao garancija da neće biti nepotrebnog odlaganja postupka.⁶² Što se tiče Markačevih argumenata koji se odnose na prihvatljivost predloženih dokaza, tužiteljstvo tvrdi da su oni preuranjeni budući da je Raspravno vijeće razmotrilo samo "njihovu anticipiranu dokaznu vrijednost" kao dokaza u Osporavanoj odluci, a ne njihovu prihvatljivost.⁶³

22. Naposljetku, tužiteljstvo tvrdi da bi Markačev prigovor na Nalog o rasporedu trebao biti odbačen, budući je van opsega predmetne žalbe.⁶⁴

⁵⁹ Markačeva žalba, par. 33. Vidi isto tako Obavijest, par. 1.

⁶⁰ Odgovor, par. 17.

⁶¹ *Ibid.*, par. 18-19.

⁶² *Ibid.*, par. 20, citira se Odluka u predmetu *Popović* od 24. rujna 2008., par. 24; pravila 115 i 119 Pravilnika.

⁶³ Odgovor, par. 21.

⁶⁴ *Ibid.*, par. 19.

C. Analiza

1. Da li je Raspravno vijeće primijenilo valjan pravni standard (Čermakov prvi razlog na kojem temelji žalbu)

23. Pozivajući se na stajalište Žalbenog vijeća u Drugostupanjskoj presudi u predmetu *Čelebići*, Raspravno vijeće je izjavilo da pravne odredbe primjenjive na zahtjev za ponovno izvođenje dokaza neke od strana glase:

prilikom razmatranja zahtjeva za ponovno otvaranje dokaznog postupka radi uvođenja novih dokaza, Pretresno vijeće bi prvo trebalo utvrditi da li su, uz dužnu revnost, dokazi mogli biti pronađeni i izvedeni na glavnom izvođenju dokaza stranke koja podnosi zahtjev. Ako nisu, Pretresno vijeće ima diskrecijsko pravo da ih prihvati i treba razmotriti da li njihovu dokaznu vrijednost znatno nadmašuje potreba da se osigura pravično suđenje⁶⁵

24. Žalbeno vijeće zaključuje da je Raspravno vijeće korektno artikuliralo mjerodavni pravni standard. U jurisprudenciji Međunarodnog suda vrlo je dobro utvrđeno da je *ratio decidendi* Žalbenog vijeća obvezujući za raspravna vijeća.⁶⁶ Iako raspravno vijeće može slijediti odluku nekog drugog raspravnog vijeća ako je smatra uvjerljivom, odluke jednog raspravnog vijeća nisu obvezujuće za druga raspravna vijeća.⁶⁷ Prema tome, Žalbeno vijeće ne nalazi nikakvu grešku u odluci Raspravnog vijeća da ne slijedi presedane ranijih Raspravnih vijeća, kako je predložio Čermak.⁶⁸ Štoviše, Žalbeno vijeće napominje da je ocjena što predstavlja nove dokaze, kao i to je li tužiteljstvo ispunilo obvezu dužne revnosti, uvelike stvar konteksta, odnosno da ovisi o činjeničnim okolnostima svakog pojedinog slučaja. Prema tome, svaka takva ocjena trebala bi se donositi od slučaja do slučaja.⁶⁹

25. Što se tiče standarda koji Raspravno vijeće primjenjuje pri definiranju onoga što predstavlja nove dokaze, Čermak i Markač izgleda tvrde da, budući da tužiteljstvo u svome posjedu raspolaže dokazima koji pokazuju da je Bilobrk bio kriminalistički tehničar koji je sudjelovao u asanacijskim poslovima timova u Kninu, njegov iskaz ne bi mogao predstavljati nove dokaze za potrebe ponovnog pokretanja dokaznog postupka

⁶⁵ Oспоравана odluka, par. 10 (fusnote izostavljene).

⁶⁶ *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-095-14/1-A, Drugostepena presuda, 24. mart 2002., par. 113.

⁶⁷ *Ibid.*, par. 114.

⁶⁸ V. Čermakova žalba, par. 10, 12, 17, odnosi se, *inter alia*, na Čermakov objedinjeni odgovor, par. 5-13, 16.

⁶⁹ Odluka u predmetu *Popović* od 24. septembra 2008., par. 10.

tužiteljstva.⁷⁰ Žalbeno vijeće se ne slaže s ovom interpretacijom. Dokaz koji tužiteljstvo pokušava uvesti jest konkretno Bilobrkovo svjedočenje o Čermakovom, ili već nečijem, navodnom prijedlogu da se oružje podmetne uz tijela žrtava u Gruborima. S tim u vezi, niti jedna od strana ne spori činjenicu da tužiteljstvo nije znalo za ovaj dio Bilobrkova svjedočenja sve do objavljivanja rezultata istrage koju su proveli hrvatski organi vlasti.⁷¹ Prema tome, Raspravno vijeće je ispravno usredotočilo svoju procjenu na to da li to konkretno Bilobrkovo svjedočenje može predstavljati nove dokaze za potrebe ponovnog pokretanja dokaznog postupka tužiteljstva. Čermakov prvi razlog za žalbu se, prema tome, odbacuje.

2. Je li Raspravno vijeće pogriješilo kada je zaključilo da je tužiteljstvo djelovalo primjenjujući dužnu revnost (Čermakova druga i djelomično treća osnova za žalbu, te Markačeva prva osnova za žalbu)

26. Na samom početku, Raspravno vijeće uočava da, suprotno Čermakovoj tvrdnji, pri razmatranju podastrih pitanja raspravna vijeća imaju pravo uzeti u obzir ukupnost usmenih i pisмениh tvrdnji stranke. Prema tome, Čermak nije uspio dokazati nikakvu grešku Raspravnog vijeća pri razmatranju argumenata u replici tužiteljstva.⁷²

27. Žalbeno vijeće nadalje napominje da se argumenti što su ih potaknuli Čermak i Markač u žalbi usredotočuju na dužinu tužiteljeve istrage u Gruborima; na činjenicu da je tužiteljstvo znalo za Bilobrkovo učešće u asanacijskim radovima na kninskom groblju; kao i na navodno sudjelovanje takvih timova u prikrivanju zločina.⁷³ Žalbeno vijeće podsjeća da se Raspravno vijeće uvjerilo u tužiteljevo objašnjenje zašto kriminalistički tehničari koji su sudjelovali u asanacijskim radovima u Gruborima ne predstavljaju

⁷⁰ Čermakova žalba, par. 11, 18; Markačeva žalba, par. 27.

⁷¹ Žalbeno vijeće nadalje napominje da bi kategorija novih dokaza mogla obuhvatiti dokaze u posjedu jedne od stranaka, što postaje bitno samo u svjetlu drugih novih dokaza (Odluka u predmetu *Popović* od 24. rujna 2008., par. 11).

⁷² V. Čermakova žalba, par. 25-26. Štoviše, Žalbeno vijeće napominje da je 25. ožujka 2010. Raspravno vijeće odobrilo Čermakov zahtjev za podnošenje replike na tužiteljevu repliku na Objedinjeni odgovor (vidi *Osporavanu odluku*, par. 1). Čermak je podnio repliku na repliku 29. ožujka 2010. (*Tužitelj protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-T, Replika na tužiteljevu repliku na Objedinjeni odgovor optuženika (*sic*) Ivana Čermaka i Mladena Markača na novo izvođenje dokaza i njihovih daljnjih podnesaka kojima se podupire zahtjev i podnošenje nove izjave Joze Bilobrka, 29. ožujak 2010.). Prema tome, Žalbeno vijeće zaključuje da je Čermaku bila pružena valjana mogućnost da u potpunosti odgovori na argumente tužiteljstva.

⁷³ V. Čermakova žalba, par. 17-18; Markačeva žalba, par. 23, 25-27.

obecavajući faktor u njegovoj istrazi.⁷⁴ Ono je zaključilo da "istraga može krenuti u mnogobrojnim pravcima i da se ne mogu svi oni slijediti, naročito u velikom i složenom predmetu kakav je ovaj".⁷⁵ Žalbeno vijeće napominje s ovim u vezi da je tužiteljstvo itekako podrobno, uz opsežno pozivanje na dokaze, obrazložilo svoje istražne napore u vezi sa zločinima koji su navodno počinjeni u Gruborima. Tužiteljstvo je tvrdilo da je obavilo najmanje 18 razgovora s osumnjičenicima i preko dvadeset razgovora u vezi s incidentom koji se dogodio u Gruborima.⁷⁶ Prikupljeni dokazi sugeriraju da je uloga "kriminalističkog tehničara prilikom postupka asanacije bila da se dokumentira prikupljanje i pokapanje tijela kako bi se eventualno omogućila identifikacija"⁷⁷ i da sastanku na kojem je navodno donesena odluka da se ne vodi očevid u Gruborima nisu nazočili kriminalistički tehničari.⁷⁸ Tužiteljstvo je stoga tvrdilo da ništa od prikupljenih dokaza nije sugeriralo da je Čermak komunicirao sa kriminalističkim tehničarima, ili da je bilo tko predložio da se oružje podmetne na mjesto zločina.⁷⁹

28. Raspravno vijeće je prihvatilo ovo objašnjenje, nalazeći da, bez obzira na temeljitu istragu tužiteljstva, ranije nije bilo jasnih pokazatelja koji bi upućivali na dokaze koje ono sada predlaže.⁸⁰ Ono je obrazložilo da navod da je Bilobrck učestvovao u asanaciji kninskog groblja ne predstavlja trag koji je trebao pobuditi pažnju tužiteljstva.⁸¹ Žalbeno vijeće se uvjerilo da Raspravno vijeće nije iskoristilo svoje diskreciono pravo kako bi došlo do osporavanog zaključka. Štaviše, dužina istrage ne podrazumijeva *per se* da je tužiteljstvo trebalo iskoristiti sve zamislive pravce i intervjuirati neograničen broj svjedoka. U okolnostima ovoga slučaja, u okviru diskrecionog prava Raspravnog vijeća je da zaključi da nije bilo "jasnih pokazatelja" u smislu dokaza koje tužiteljstvo sada pokušava da uvede. Žalbeno vijeće nadalje nalazi da je bilo na Raspravnom vijeću da zaključi da je tužiteljstvo uspješno dokazalo da je primijenilo dužnu revnost. Prema tome, Čermakovi i Markačevi argumenti u ovom smislu se odbacuju.

⁷⁴ Oспорavana odluka, par. 11.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ Zahtjev za ponovno otvaranje, par. 15-16.

⁷⁷ Odgovor tužiteljstva na objedinjene odgovore, par. 5.

⁷⁸ *Ibid.*, par. 6.

⁷⁹ Zahtjev za ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva, par. 14.

⁸⁰ Oспорavana odluka, par. 11.

⁸¹ *Ibid.*

29. Nadalje, zaključivši da je tužiteljstvo primjenilo dužnu revnost što se tiče Bilobrkovog svjedočenja, Raspravno vijeće je ispravno utvrdilo da tužiteljstvo nije moglo identificirati i prezentirati svjedočenje Gerovca i Mikulića tijekom svojega glavnog izvođenja dokaza.⁸² Štaviše, Vijeće se uvjerilo da je svjedočenje ta dva svjedoka postalo važno samo u svjetlu očekivanog svjedočenja svjedoka Bilobrka.⁸³ Prema tome, Čermakov argument s tim u vezi se odbacuje.

3. Je li Vijeće propustilo podastrijeti obrazloženo mišljenje u vezi sa svojim zaključkom da je tužiteljstvo djelovalo uz dužnu revnost (podsjetnik na Čermakovu treću osnovu za ulaganje žalbe)

30. Alternativno, Čermak tvrdi da je Raspravno vijeće propustilo da podnese obrazloženo mišljenje.⁸⁴ Žalbena vijeće naglašava da Raspravno vijeće, iako mora navesti obrazloženje kojim potkrepljuje svoje zaključke o suštinskim faktorima relevantnim za neku odluku, nije dužno formulirati svaki korak u svojem rezoniranju.⁸⁵ U ovom predmetu, Raspravno vijeće je jasno obrazložilo zašto smatra da je tužiteljstvo djelovalo uz dužnu revnost. Ono je zaključilo da Bilobrkovo sudjelovanje u asanaciji na kninskom groblju ne predstavlja obećavajući trag "s obzirom na broj ljudi koji je učestvovao u asanaciji".⁸⁶ Mada bi za Raspravno vijeće bilo poželjnije da se eksplicitno pozove na Čermakove argumente, Žalbena vijeće se nije uvjerilo da je obrazloženje Raspravnog vijeća u cjelini bilo nepotpuno. Prema tome, Čermakova osnova za žalbu u ovom smislu se odbacuje.

4. Je li Raspravno vijeće pogriješilo zaključivši da dokaznu vrijednost predloženih dokaza ne nadmašuje u znatnoj mjeri potreba da se osigura pravično suđenje (Markačeva druga osnova za žalbu):

⁸² *Ibid.*

⁸³ V. Daljni podnesak tužiteljstva, par. 7.

⁸⁴ Čermakova žalba, par. 27.

⁸⁵ *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-AR72.1-3, Odluka po podnescima Radovana Karadžića kojima se osporava nadležnost (odgovornost za nečinjenje, UZP-III - krivična djela s posebnom namjerom, odgovornost nadređenog), 25. lipnja 2009., par. 30, odnosi se na predmet *Tužilac protiv Radoslava Brđanina*, predmet br. IT-99-36-A, Presuda, 3. travanj 2007., par. 39, u kojoj se citira Presuda u predmetu *Tužitelj protiv Alfreda Museme*, predmet br. ICTR-96-13-A, 16. studeni 2001., par. 18.

⁸⁶ *Osporavana odluka*, par. 11.

31. Žalbeno vijeće podsjeća da nakon što Raspravno vijeće utvrdi da novi dokazi ne mogu, uz dužnu revnost, biti identificirani i prezentirani prilikom glavnog izvođenja dokaza strane koja je zatražila ponovno izvođenje dokaza, Raspravno bi vijeće trebalo razmotriti nadmašuje li dokaznu vrijednost dokaza u znatnoj mjeri potreba da se osigura pravično suđenje.⁸⁷ U ovom pogledu su relevantni faza u kojoj se nalazi suđenje, tijekom koje se traži izvođenje dokaza i potencijalno odlaganje suđenja.⁸⁸

32. U sadašnjem predmetu, Raspravno vijeće se uvjerilo u očekivanu dokaznu vrijednost svjedočenja Bilobrka, Gerovca i Mikulića.⁸⁹ Nadalje, Raspravno vijeće je imalo u vidu da je zahtjev tužiteljstva za otvaranje dokaznog postupka podnesen u poodmakloj fazi postupka.⁹⁰ Kao što je gore navedeno, ovi elementi bili su relevantni za procjenu Raspravnog vijeća o tome nadmašuje li dokaznu vrijednost predloženih dokaza u znatnoj mjeri potreba da se osigura pravično suđenje. Pretresno vijeće se u ovom aspektu uvjerilo da se dokazi odnose na "ograničenu i zasebnu skupinu činjenica" i da bi shodno tome "[v]rijeme potrebno za saslušavanje predloženih svjedoka i vrijeme koje je potrebno obrani da, u mjeri u kojoj je to potrebno, obavi istraživanje i ponovo otvori dokazne postupke, bilo [...] ograničeno".⁹¹

33. Žalbeno vijeće podsjeća na to da je dužno poštovati način na koji je Raspravno vijeće vodilo sudski postupak. To poštovanje temelji se na pobližoj upoznatosti Raspravnog vijeća s predmetom i ponašanjem strana.⁹² U ovom predmetu, sudski postupak vođen je preko dvije godine, što sugerira da je Raspravno vijeće imalo jasan pregled nad glavnim spornim pitanjima među stranama, kao i nad dokazima dosad izvedenim tijekom postupka. Nadalje, Raspravno vijeće pozvalo je više svjedoka da svjedoče u vezi s konkretnim incidentom u Gruborima,⁹³ što nadalje sugerira da je

⁸⁷ Čelebići, Drugostupajnska presuda, par. 283.

⁸⁸ *Ibid.*, par. 290.

⁸⁹ Oспорavana odluka, par. 11. U vezi s Markačevom sugestijom da službenim zabilješkama koje su načinili Gerovac i Mikulić nedostaje dokazna vrijednost, Žalbeno vijeće napominje da se Oспорavana odluka bavi samo tužiteljevim zahtjevom da se pozovu Bilobrk, Gerovac i Mikulić, a da se ne bavi zahtjevom za prihvatanje dokumentarnih dokaza. (V. *ibid.*, par. 12).

⁹⁰ *Ibid.*, par. 13.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² V. *supra*, par. 5.

⁹³ Oспорavana odluka, par. 12.

Raspravno vijeće najbolje kvalificirano da procijeni potencijalnu količinu, opseg, kao i potrebu za izvođenjem dodatnih dokaza čije bi prihvaćanje obrana mogla zatražiti, kao i vrijeme i resurse koje bi to moglo zahtijevati. Raspravno vijeće uzelo je eksplicitno sve te faktore u obzir kada je donosilo osporavani zaključak.⁹⁴

34. U svjetlu svih ovih elemenata i uzimajući u obzir konkretne okolnosti ovoga predmeta, Žalbeno vijeće zaključuje da nalaz Raspravnog vijeća da ponovno otvaranje dokaznog postupka tužiteljstva, ne bi rezultiralo nepotrebnim odlaganjem predstavlja razumnu primjenu njegovog diskrecionog prava. Nadalje, Žalbeno vijeće se nije uvjerilo da bi Markačevo pravo na pravično suđenje bilo ugroženo samim ponovnim otvaranjem dokaznog postupka tužiteljstva.⁹⁵ Ono što je važno za Raspravno vijeće jest to da utvrdi da će nakon ponovnog otvaranja dokaznog postupka tužiteljstva postupak doista biti vođen uz puno poštivanje ravnopravnosti strana u postupku. Prema tome, Markačeva drug osnova za žalbu se odbacuje.

35. Osim toga, Žalbeno vijeće podsjeća da bi u predmetu gdje se prezentiranje dokaza traži u poodmakloj fazi postupka tužiteljstvo trebalo utvrditi da dokazi nisu mogli biti dobijeni, čak niti po zaključenju njegovog izvođenja dokaza, u nekoj ranijoj fazi suđenja.⁹⁶ Žalbeno vijeće napominje da u ovom pogledu niti Čermak niti Markač ne tvrde da tužiteljstvo nije primijenilo dužnu revnost u koracima koje je poduzelo po prijemu istražnog spisa od hrvatskih organa vlasti.

36. Što se tiče Markačevog argumenta da je Nalogom o rasporedu prekršeno njegovo pravo da raspolaže adekvatnim vremenom za pripremu obrane, Žalbeno vijeće napominje da Markač nije tražio odobrenje za ulaganje žalbe na Nalog o rasporedu. Prema tome, Žalbeno vijeće zaključuje da ovo pitanje nije bilo podnijeto na primjeren način.

⁹⁴ *Ibid.*, par. 13.

⁹⁵ Markačeva žalba, par. 29.

⁹⁶ Drugostupanjska presuda u predmetu *Čelebići*, par. 286.

IV. DISPOZITIV

37. Iz gorenavedenih razloga, Žalbeno vijeće

ODBACUJE Čermakovu žalbu;

ODBACUJE Markačevu žalbu; i

POTVRĐUJE Oспорavanu odluku.

Sastavljeno na engleskom i francuskom jeziku, pri čemu je engleska verzija mjerodavna.

Dana 1. srpnja 2010.,

U Den Haagu,

Nizozemska

/potpis na originalu/

sudac Mehmet Güney, predsjedavajući

[pečat Međunarodnog suda]