

# 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-95-14-AR108bis

Datum: 29. listopada 1997.

Original: engleski i francuski

---

## PRED @ALBENIM VIJE]EM

U sastavu: sudac Antonio Cassese, predsjedavajući  
sudac Adolphus Karibi-Whyte  
sudac Haopei Li  
sudac Ninian Stephen  
sudac Lal Chand Vohrah

Tajnik: g]a Dorothee de Sampayo Garrido-Nijgh

Odluka od: 29. listopada 1997.

TU@ITELJ

protiv

TIHOMIRA BLA[KI]A

---

## ODLUKA PO ZAHTJEVU REPUBLIKE HRVATSKE ZA PREISPITIVANJE ODLUKE RASPRAVNOG VIJE]A II OD 18. SRPNJA 1997.

---

### Tu`iteljstvo:

g]a Louise Arbour, tu`itelj  
g. James Crawford

g. Mark Harmon

Republika Hrvatska:  
veleposlanik Ivan [imonovi}  
g. David B. Rivkin ml.

g. Ivo Josipovi}  
g. Lee A. Casey

Obrana Tihomira Bla{ki}a  
g. Russell Hayman

g. Anto Nobile

## SADR@AJ

<b>I.</b>	<b>UVOD</b>	3
<b>A.</b>	<b>Pozadina</b>	3
<b>B.</b>	<b>Dosada{nji postupak</b>	3
<b>II.</b>	<b>ANALIZA</b>	11
<b>A.</b>	<b>Preliminarna pitanja</b>	11
1.	Pravno zna-enje termina "subpoena"	11
2.	Je li pitanje pravnih lijekova "zrelo za razmatranje"?	13
<b>B.</b>	<b>Je li Me unardni sud ovla{ten da izdaje obvezuju}e naloge dr` avama</b>	15
1.	<b>Mo`e li Me unardni sud izdavati subpoene dr` avama?</b>	15
2.	Mo`e li Me unardni sud izdavati obvezuju}e naloge dr` avama?	16
3.	Mogu}i sadr`aj obvezuju}ih naloga	21
4.	Raspolo`ivi pravni lijekovi u slu-aju da dr`ava ne udovolji nalogu	22
<b>C.</b>	<b>Ima li Me unardni sud ovlasti izdavati obvezuju}e naloge dr` avnim du` nosnicima</b>	26
1.	Mo`e li Me unardni sud izdavati subpoene dr` avnim du` nosnicima?	26
2.	Mo`e li Me unardni sud upu}ivati obvezuju}e naloge dr` avnim du` nosnicima?	27
<b>D.</b>	<b>Mo`e li Me unardni sud izdavati obvezuju}e naloge pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu</b>	34
1.	Ima li Me unardni sud ovlasti da upu}uje subpoene pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu?	34
2.	Kategorije osoba obuhva}ene izrazom "pojedinci koji djeluju u privatnom svojstvu"	36
3.	Mo`e li Me unardni sud stupiti u izravni kontakt s pojedincima ili mora i}i posredstvom nacionalnih vlasti	38
4.	Pravni lijekovi za slu-aj neudovoljavanja	42
<b>E.</b>	<b>Pitanje bojazni za nacionalnu sigurnost</b>	45
1.	Da li je Me unardnom sudu zabranjeno pregledavanje dokumenata koji izazivaju bojazni za nacionalnu sigurnost	45
2.	Mogu}i na-ini za uzimanje u obzir bojazni za nacionalnu sigurnost	50
<b>III</b>	<b>DISPOZITIV</b>	53

## I. UVOD

### A. Pozadina

1. Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (u daljnjem tekstu: "Međunarodni sud") dobilo je na razmatranje pitanje valjanosti naloga *subpoena duces tecum* koji je izdala sutkinja Gabrielle Kirk McDonald Republici Hrvatskoj (u daljnjem tekstu: "Hrvatska") i hrvatskom ministru obrane g. Gojku [u]ku 15. siječnja 1997. Ovo se pitanje razmatra zato što je Hrvatska osporila Odluku Raspravnog vijeća II od 18. srpnja 1997. (u daljnjem tekstu: "Odluka o subpoena")<sup>1</sup> kojom se potvrđuje naređena *subpoena duces tecum* koju je izdala sutkinja McDonald, i Hrvatskoj nalaže da joj u roku od 30 dana udovolji. Hrvatska je osporila zakonsko pravo i ovlast Međunarodnog suda da izdaje takav prinudni nalog državama i visokim državnim dužnicima. Pravna pitanja o kojima se raspravljalo pred ovim Vijećem tiču se prava sudaca ili raspravnih vijeća Međunarodnog suda da izdaju naloge *subpoena duces tecum* općenito, te državama navlastito; prava sudaca odnosno raspravnih vijeća Međunarodnog suda da izdaju naloge *subpoena duces tecum* visokim državnim dužnicima i drugim pojedincima; odgovarajućih mjera koje se imaju poduzeti ako dođe do neudovoljenja takvim nalogima *subpoena duces tecum*; te drugih pitanja, među kojima je i pitanje interesa nacionalne sigurnosti suverenih država.

### B. Dosadašnji postupak

2. U skladu sa zahtjevima *ex parte* Ureda tužitelja (u daljnjem tekstu: "Tužiteljstvo") od 10. siječnja 1997., sutkinja McDonald je 15. siječnja 1997. izdala naloge *subpoena duces tecum* Hrvatskoj i njenom ministru obrane, g. [u]ku<sup>2</sup>, te Bosni i Hercegovini i kustosu Središnjeg arhiva bivšeg Ministarstva obrane Hrvatske

---

<sup>1</sup> Odluka o prigovoru Republike Hrvatske na izdavanje naloga *subpoena duces tecum*, predmet br. IT-95-14-PT, *Tužitelj protiv Tihomira Blažića*, Raspravno vijeće II, 18. srpnja 1997. (u daljnjem tekstu: "Odluka o subpoena").

<sup>2</sup> Sudski nalog (Nalog *subpoena duces tecum*) Republici Hrvatskoj i ministru obrane Gojku [u]ku, *ibid.*, sutkinja McDonald, 15. siječnja 1997.

zajednice Herceg Bosna<sup>3</sup>. Zahtjevi za izdavanje naloga *subpoena duces tecum* podneseni su na razmatranje sutkinji McDonald, koja ih je izdala u svojstvu suca koji je potvrdio optu`nicu protiv Tihomira Bla{ki}a<sup>4</sup>.

3. U pismu upu}enom 10. velja-e 1997.<sup>5</sup>, Hrvatska je izrazila "svoju spremnost za punu suradnju pod uvjetima koji vrijede za sve dr`ave", no osporila je pravnu ovlast Me|unarodnog suda da izdaje naloge *subpoena duces tecum* suverenim dr`avama, te se usprotivila imenovanju visokog dr`avnog du`nosnika u zahtjevu za pomo} upu}enom sukladno -lanku 29 Statuta Me|unarodnog suda (u daljnjem tekstu: "Statut").

4. Dana 14. velja-e 1997. odr`ano je ro-i{te na kojem su se imale pojaviti osobe kojima je upu}ena *subpoena duces tecum* kako bi dale odgovore na pitanja u vezi predo-enja dokumenata navedenih u subpoeni. Ro-i{tu je prisustvovala predstavnica vlade Bosne i Hercegovine i objasnila je koji su koraci poduzeti kako bi se izvr{io nalog *subpoena duces tecum*. Predstavnik Hrvatske nije se pojavio na ro-i{tu, te je sutkinja McDonald izdala Nalog suca kojim se ima postiji izvr{enje naloga *subpoena duces tecum*<sup>6</sup> kojim se od Hrvatske i g. [u{ka tra`i da predo-e dokumente, ili, u slu-aju neizvr{enja, da se predstavnik Ministarstva obrane osobno pojavi pred sudom 19. velja-e 1997. da objasni za{to nije udovoljeno nalogu.

5. Predstavnici kako Hrvatske, tako i Bosne i Hercegovine pojavili su se na ro-i{tu odr`anom 19. velja-e 1997. Dana 20. velja-e 1997. sutkinja McDonald suspendirala je nalog *subpoena duces tecum* upu}en Hrvatskoj i g. [u{ku<sup>7</sup> kako bi se stranama omogu}ilo da neformalno razrije{e ovaj problem, te u svjetlu toga {to je Hrvatska osporila ovlast Me|unarodnog suda da izdaje takve subpoene. Hrvatska je nakon toga Tu`iteljstvu predo-ila odre|ene dokumente i izvijestila je Me|unarodni sud da nastoji locirati druge dokumente.

---

<sup>3</sup> Sudski nalog (Nalog *subpoena duces tecum*) Bosni i Hercegovini i kustosu Sredi{njeg arhiva biv{eg Ministarstva obrane Hrvatske zajednice Herceg Bosna, *ibid.*, sutkinja McDonald, 15. sije-nja 1997.

<sup>4</sup> Optu`nica, *ibid.*, 10. studenog 1995.

<sup>5</sup> Pismo g. Sre}ka Jelini}a, *ibid.*, 10. velja-e 1997.

<sup>6</sup> Nalog suca kojim se ima postiji izvr{enje naloga *subpoena duces tecum*, *ibid.*, sutkinja McDonald, 14. velja-e 1997. Sutkinja McDonald je tako|er 14. velja-e 1997. izdala i Nalog kojim se ima postiji izvr{enje naloga nalog *subpoena duces tecum* Bosni i Hercegovini i g. Anti Jelavi}u, ministru obrane; daljnje naloge je izdala 20. velja-e 1997., 28. velja-e 1997. i 7. o`ujka 1997. Bosni i Hercegovini i g. Jelavi}u, koji su se svi odnosili na predmet br. IT-95-14-PT, *Tu`itelj protiv Tihomira Bla{ki}a*.

Ro-i{ta o nalogu *subpoena duces tecum* upu}enom Bosni i Hercegovini, te kustosu Sredi{njeg arhiva odr` ana su 24. i 28. velja-e i 7. o`ujka 1997.

6. Dana 28. velja-e 1997. branitelji optu`enog podnijeli su Zahtjev za izdavanje naloga *subpoena duces tecum* Bosni i Hercegovini, kojim se obvezuje na predo-enje dokumenata koji optu`enog osloba|aju od krivnje, te je zatim sastavljen Nalog koji obvezuje na predo-enje dokumenata.<sup>8</sup>

7. Dana 7. o`ujka 1997. sutkinja McDonald je izdala Nalog kojim je uputila sve strane da do 1. travnja 1997. dostave podneske o pitanjima koja se odnose na pravo sudaca ili raspravnih vije}a Me|unarodnog suda da izdaju naloge *subpoena duces tecum* dr` avama i visokim dr` avnim du` nosnicima, te odgovaraju}im mjerama za slu-aj neudovoljenja<sup>9</sup>. Ro-i{te je zakazano za 16. travnja 1997.

8. Budu}i da se radi o veoma va`nim pitanjima, 14. o`ujka 1997. sutkinja McDonald je nalo`ila da se cijeli predmet podnese Raspravnom vije}u II kako bi ga razmotrilo cijelo vije}e, koje se sastojalo od nje kao predsjedavaju}e sutkinje, sutkinje Elizabeth Odio Benito i suca Saada Saooda Jana<sup>10</sup>. Tako|er je pozvala *amici curiae* da podnesu zahtjeve da im se dopusti podno{enje svojih podnesaka o gore navedenim pitanjima, sukladno pravilu 74 Pravilnika o postupku i dokazima Me|unarodnog suda (u daljnjem tekstu: "Pravilnik").

9. Tu`iteljstvo je 20. o`ujka 1997. podnijelo Zahtjev tu`itelja glede pitanja o kojima }e se raspravljati na ro-i{tu 16. travnja 1997., a u svezi s nalogima *subpoena duces tecum*, u kojem je zatra`ilo da se suze pitanja o kojima se ima raspravljati, te je 21. o`ujka 1997. podnijelo Zahtjev za ponovno stavljanje na snagu naloga *subpoena duces tecum*. Hrvatska se usprotivila i jednom i drugom zahtjevu. Raspravno vije}e je 27. o`ujka 1997. odbacilo oba zahtjeva Tu`iteljstva<sup>11</sup>.

---

<sup>7</sup> Nalog suca kojim se suspendira nalog *subpoena duces tecum*, *ibid.*, 20. velja-e 1997.

<sup>8</sup> Nalog koji obvezuje na predo-enje dokumenata, *ibid.*, sudac Jan, 28. travnja 1997.

<sup>9</sup> Nalog glede naloga *subpoena duces tecum*, *ibid.*, 7. o`ujka 1997.

<sup>10</sup> Nalog kojim se predmet daje na razmatranje Raspravnom vije}u II i pozivaju *amici curiae*, *ibid.*, 14. o`ujka 1997.

<sup>11</sup> Nalog kojim se odbacuje zahtjev glede pitanja u svezi s nalogima nalog *subpoena duces tecum*, *ibid.*, 27. o`ujka 1997.

10. Bosna i Hercegovina dostavila je svoj Podnesak o zadanim pitanjima 25. o`ujka 1997. Dana 1. travnja 1997. izdan je Nalog kojim se obrana poziva da dostavi podnesak, te da sudjeluje na ro-i{tu gdje }e se raspravljati o pitanjima koja se ti-u naloga *subpoena duces tecum*<sup>12</sup>. Tu`iteljstvo, ministar obrane Bosne i Hercegovine i Hrvatska dostavili su 1. travnja 1997. podneske o nalogu *subpoena duces tecum*. Hrvatska je 11. travnja 1997. odgovorila na Podnesak Tu`iteljstva. Prije ro-i{ta 16. travnja 1997. dostavljeni su, uz prethodno odobrenje, podnesci *amici curiae*, kako slijedi:

- Bartram S. Brown;
- Luigi Condorelli;
- Hrvatsko udru`enje za kaznene znanosti i praksu;
- Marie-José Domestici-Met;
- Donald Donovan ispred *Lawyers Committee for Human Rights*;
- Jochen A. Frowein, Georg Nolte, Karin Oellers-Frahm i Andreas Zimmermann, ispred Instituta Max Planck za komparativno javno pravo i me|unarodno pravo;
- Annalisa Ciampi i Giorgio Gaja;
- Peter Malanczuk;
- Juristes sans fronti`eres i Alain Pellet;
- Juan-Antonio Carrillo Salcedo;
- Bruno Simma;
- Thomas Warrick, Rochelle Stern i J. Stefan Lupp;
- Ruth Wedgwood.

11. U svom pismu od 15. travnja 1997. g. Jelini} je u ime Hrvatske zatra`io izme|u ostalog i izuze}e sutkinje McDonald s ro-i{ta zakazanog za 16. travnja 1997., budu}i da je ona "bila sudac koji je izdao nalog o kojem }e se ovdje raspravljati". Dana 16. travnja 197. sastao se Kolegij Me|unarodnog suda u sastavu: predsjednik Cassese, potpredsjednik Karibi-Whyte i dva predsjedavaju}a suca raspravnih vije}a, sudac Jorda i sutkinja McDonald, da razmotri taj zahtjev. Nakon {to je iznijela svoj stav o tom pitanju, sutkinja McDonald povukla se i Kolegij je razmotrio zahtjev u

---

<sup>12</sup> Nalog kojim se poziva obrana da sudjeluje na ro-i{tu glede pitanja u svezi s nalogima *subpoena duces tecum*, *ibid.*, 1. travnja 1997.

njenoj odsutnosti. Kolegij je zaključio da nepristranost sutkinje McDonald nije ni na koji način dovedena u pitanje njenim sudjelovanjem u izdavanju subpoenae, pa da pravilo 15(A) Pravilnika stoga ne sprema njeno daljnje sudjelovanje<sup>13</sup>.

12. Ročište pred Raspravnim vijećem II održano je 16. i 17. travnja 1997. Na njemu su svoje argumente usmeno iznijeli Tužiteljstvo, Hrvatska, Bosna i Hercegovina, predstavnik Ministarstva obrane BiH, g. Ante Jelavić, te obrana optuženog, kao i neki od *amici curiae* koji su dostavili svoje podneske<sup>14</sup>. Hrvatska je 8. svibnja 1997. uz dopuštenje Raspravnog vijeća podnijela svoj zaključni podnesak kojim se protivi izdavanju naloga *subpoena duces tecum*, na koji je Tužiteljstvo odgovorilo 28. svibnja 1997., nakon što im je odobreno produženje roka za podnošenje odgovora.

13. Raspravno vijeće II donijelo je Odluku o subpoena 18. srpnja 1997. Nalog *subpoena duces tecum* Hrvatskoj i njenom ministru obrane koji je izdala sutkinja McDonald 15. siječnja 1997. potvrđen je; dotični nalog *subpoena duces tecum* koji je bio suspendiran 20. veljače 1997. ponovo je stavljen na snagu, a Hrvatskoj je naloženo da udovolji njegovim uvjetima u roku od 30 dana. Vijeće je utvrdilo da suci odnosno raspravna vijeća Međunarodnog suda imaju i pravo i ovlast da izdaju naloge kao što je nalog *subpoena duces tecum* državama, visokim državnim dužnosnicima i pojedincima. Vijeće je zaključilo da iako međunarodno pravo predviđa da je na državama da odluče kako će izvršavati svoje međunarodne obveze, to ne znači da one mogu donositi nacionalne zakone koji nameću uvjete za ispunjenje tih obveza, osobito glede obveza država sukladno poglavlju VII Povelje Ujedinjenih naroda. Rezolucije Vijeća sigurnosti 827 i 1031 pokazuju da je namjera Vijeća sigurnosti da države trebaju izvršiti naloge Međunarodnog suda, te su obvezne u potpunosti im udovoljiti. I njihovi su dužnosnici obvezni udovoljiti nalogima *subpoena duces tecum* koji su im upućeni u njihovom službenom svojstvu. Nadalje je istaknuto da s jedne strane ti dužnosnici moraju udovoljiti nalogima Međunarodnog suda, s druge strane države također imaju odgovornost za izvršenje naloga, kao i da zahtijevaju izvršenje

---

<sup>13</sup> Odluka po zahtjevu Hrvatske za izuzeće sutkinje McDonald, *ibid.*, Kolegij, 16. travnja 1997.

<sup>14</sup> Pred Raspravnim vijećem govorili su Alain Pellet, Luigi Condorelli, Vladimir Ljubanović ispred Hrvatskog udruženja za kaznene znanosti i praksu, Andreas Zimmermann ispred Instituta Max Planck, Ruth Wedgevoood, Peter Malanczuk i Donald Donovan ispred *Lawyers Committee for Human Rights*.

naloga Međunarodnog suda. Za nacionalnu sigurnost ne vrijedi apsolutna povlastica, i ona se ne može valjano koristiti kao razlog za automatsko sprečavanje udovoljenja nalozima Međunarodnog suda. Kada se strana pozove na razloge nacionalne sigurnosti, Raspravno vijeće nadležno da utvrdi valjanost te tvrdnje tako što je, primjerice, održati ročište *in camera* i *ex parte* na kojem je razmotriti te dokaze. Raspravno vijeće odbilo je razmotriti pitanje raspoloživih pravnih lijekova u slučaju neudovoljenja takvim nalozima, budući da su suci smatrali da ono u tom stadiju još nije zrelo za razmatranje.

14. Sukladno pravilu 108 Pravilnika, Hrvatska je 25. srpnja 1997. dostavila Obavijest o namjeri podnoženja žalbe i zahtjev za suspenziju Naloga Raspravnog vijeća od 18. srpnja 1997. Od žalbenog vijeća je zatraženo da preispita i poništi Odluku o subpoeni, da poništi sam nalog *subpoena duces tecum* koji je Hrvatskoj i njenom ministru obrane izdala sutkinja McDonald 15. siječnja 1997., te da suspendira Nalog Raspravnog vijeća od 18. srpnja 1997. dok se ne donese odluka po žalbi. Od žalbenog vijeća je također zatraženo da naputi Raspravno vijeće i Tužiteljstvo da se drže avama i njihovim dužnosnicima više ne smiju izdavati prinudni nalozi pod prijetnjom kazne.

15. žalbeno vijeće je 29. srpnja 1997. odlučilo da je zahtjev Hrvatske za preispitivanje Odluke o subpoeni sukladno pravilu 108*bis* Pravilnika prihvatljiv<sup>15</sup>. Suspendiralo je izvršenje naloga *subpoena duces tecum* koji je sutkinja McDonald izdala Hrvatskoj i njenom ministru obrane 15. siječnja 1997., te Nalog Raspravnog vijeća II Hrvatskoj od 25. srpnja 1997. dok se ne donese odluka po žalbi. žalbeno vijeće je također, sukladno pravilu 74 Pravilnika, pozvalo zainteresirane *amici curiae* da do 15. rujna 1997. dostave svoje podneske o sljedećim pitanjima:

(1) pravo sudaca ili raspravnih vijeća Međunarodnog suda da izdaju naloge *subpoena duces tecum*;

---

<sup>15</sup> Odluka o prihvatljivosti zahtjeva Republike Hrvatske za preispitivanje interlokutorne odluke Raspravnog vijeća (o izdavanju naloga *nalog subpoena duces tecum*) i nalog o rasporedu, predmet br. IT-95-14-AR108*bis*, Tužitelj protiv Tihomira Blažića, žalbeno vijeće, 29. srpnja 1997.



(2) pravo sudaca odnosno raspravnih vijeća Međunarodnog suda da upućuju zahtjeve ili izdaju naloge *subpoena duces tecum* visokim državnim dužnosnicima;

(3) odgovaraju li pravni lijekovi koji se imaju primijeniti u slučaju neudovoljenja nalogu *subpoena duces tecum* ili zahtjevu koji je izdao sudac ili raspravno vijeće;

(4) sva druga pitanja o kojima se radi u ovoj stvari, kao što je pitanje interesa nacionalne sigurnosti suverenih država.

16. Dana 4. kolovoza 1997. Tužiteljstvo je podnijelo Zahtjev da se poništi Odluka žalbenog vijeća od 29. srpnja 1997. Hrvatska je zatim 8. kolovoza 1997. podnijela svoje protivljenje zahtjevu Tužiteljstva. Dana 12. kolovoza 1997. žalbeno vijeće je odbacilo Zahtjev Tužiteljstva da se poništi odluka žalbenog vijeća od 29. srpnja 1997., potvrdilo je suspenziju izvršenja naloga *subpoena duces tecum* i naloga Raspravnog vijeća II Hrvatskoj da joj udovolji, te Nalog o rasporedu, i zakazalo je ročište na kojem će se raspravljati o žalbi za 22. i 23. rujna 1997<sup>16</sup>.

17. Republika Hrvatska je uložila Obrazloženje žalbe Republike Hrvatske protiv naloga *subpoena duces tecum* 18. kolovoza 1997. Tužiteljstvo je zatim uložilo svoj Odgovor 8. rujna 1997. Hrvatska je replicirala na Odgovor Tužiteljstva 15. rujna 1997. Na poziv žalbenog vijeća od 29. srpnja 1997. sljedeći su *amici curiae* dostavili svoje podneske:

- Narodna Republika Kina;
- Vlada Kraljevine Nizozemske;
- Vlade Kanade i Novog Zelanda;
- Vlada Norveške;
- Ruth Wedgwood;
- Institut Max Planck za inozemno i međunarodno krivično pravo;
- Juristes sans frontières i Alain Pellet;
- Carol Elder Bruce;
- Herwig Roggeman.

---

<sup>16</sup> Odluka o zahtjevu Tužiteljstva da se poništi Odluka žalbenog vijeća od 29. srpnja 1997., *ibid.*, žalbeno vijeće, 12. kolovoza 1997.

18. Dana 22. rujna 1997. @albeno vije}e je odr` alo ro-i{te o osporavanju od strane Hrvatske naloga *subpoena duces tecum* koji je izdala sutkinja McDonald i Odluke o subpoeni. @albeno vije}e je zasjedalo u sastavu: predsjedavaju}i sudac Cassese i suci Karibi-Whyte, Li, Stephen i Vohrah. Usmene argumente prezentirali su Hrvatska, Tu` iteljstvo i obrana optu` enog. Veleposlanik [imonovi} dao je usmenu izjavu u ime Hrvatske.

19. Razmotriv{i s du` nom pozorno{ }u pismene podneske i usmene argumente koje su dale strane, te podneske *amici curiae*, @albeno vije}e donosi sljede}u presudu.

## II. ANALIZA

### A. Preliminarna pitanja

#### 1. Pravno značenje termina "subpoena"

20. @albeno vijeće nalazi shodnim da se prvo pozabavi s dva pitanja koja su preliminarna u odnosu na razna pitanja koja ima razmotriti. Neki bi mogli biti mišljenja da je prvo od tih pitanja više pitanje terminologije nego same biti, no ono je u stvari i jedno i drugo: treba li se termin "subpoena" tumačiti kao nalog popraćen prijetnjom kazne ako dođe do neudovoljenja? Ili bi trebalo prihvatiti stav koji je tužitelj izlagao na ročištu pred Raspravnim vijećem, a koji je Raspravno vijeće prihvatilo, da se termin "subpoena" ima tumačiti samo kao obvezujući nalog koji ne "povlači nužno primjenu ovlasti da se izrekne zatvorska ili novčana kazna, kao što može biti slučaj u nacionalnom kontekstu"<sup>17</sup>?

21. Kao što je upravo izneseno, Raspravno vijeće je bilo mišljenja da se riječ "subpoena" mora shvatiti u neutralnom značenju "obvezujućeg naloga". No, ostavilo je otvorenim pitanje mogu li se izreći kazne za neudovoljenje takvom nalogu ili ne. Raspravno vijeće je primijetilo da bi, po pravilu 54 Pravilnika, "bilo krivo zaključiti da je predviđena kazna, baš kao što bi bilo krivo zaključiti i da je kazna isključena iz razmatranja" (naknadno podvučeno)<sup>18</sup>.

U svrhu to-nog tumačenja riječi "subpoena" koja se koristi u pravilu 54, @albeno vijeće polazi od sljedećih premisa: (i) u *common-law* pravnim sistemima, gdje se ova riječ koristi kao *terminus technicus*, ona obično označava prinudne naloge koje izdaju sudovi, s time da se neudovoljavanje tim nalogima može "sankcionirati" time što se krivac osudi za nepoštivanje suda; (ii) u francuskoj verziji pravila 54, kao što je to Raspravno vijeće ispravno istaklo, ekvivalent riječi "subpoena", a to je "assignment" "ne podrazumijeva nužno izricanje kazne"<sup>19</sup>. Na temelju ovih premisa,

---

<sup>17</sup> Odluka o subpoena, *supra*, bilj. 1, para 62. V. također paragrafe 64 i 78.

<sup>18</sup> *Ibid.*, para. 61.

<sup>19</sup> *Ibid.*, para. 61.

-ine se mogu}ima dvije interpretacije. Prvo, kao {to je predlo`io jedan od *amici curiae*, moglo bi se ustvrditi da su "pravni koncepti inkorporirani u pravilima odsje-eni od svog podrijetla iz jedne konkretne pravne kulture. Drugim rije-ima, zna-enje odre|enih termina u Pravilniku MKSJ nije unaprijed odre|eno interpretacijom tih termina u pravnoj kulturi iz koje potje-u, ve} se mora utvrditi neovisno od toga u kontekstu specifi-nog okvira zada}a i svrhe MKSJ"<sup>20</sup>. Kao posljedica, "doima se nezamislivim da bi uporaba termina *subpoena* u pravilu 54 mogla obuhva}ati davanje ovlasti raspravnim vije}ima i/ili sucima da izri-u kazne u slu-ajevima neopravdanog neudovoljenja zahtjevu"<sup>21</sup>. Drugi pak *amicus curiae* predla`e drugu interpretaciju. Po toj interpretaciji, da bi se pomirile dvije verzije pravila 54, te istovremeno uzela u obzir -injenica da jedan me|unarodni sud ne mo`e izricati kazne ili sankcije dr`avama, termin *subpoena* u engleskoj verziji ne bi se smio tuma-iti u smislu da uvijek ozna-ava prinudni nalog koji se ne mo`e izvr{iti pomo}u kazne, ve}, u svjetlu na-ela efikasnosti (*ut res magis valeat quam pereat*), rije- treba tuma-iti striktno: ona treba ozna-avati samo prinudne naloge, koji impliciraju mogu}nost izricanja kazne, koji se izdaju pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu<sup>22</sup>.

@albeno vije}e podr`ava ovu drugu interpretaciju. Pravilo 7 predvi|a da u slu-aju nepoklapanja engleske i francuske verzije pravila "prevladava verzija koja je vi{e u duhu Statuta i Pravilnika". U skladu s ovim na-elom tuma-enja, @albeno vije}e mora uzeti u obzir neke -imbenike. Istina je da -lanak 29, stav 2 Statuta spominje samo "naloge" i "zahtjeve", a ne "subpoene". No, bilo bi u suprotnosti s op}im na-elom efikasnosti (*principe de l'effet utile*) kad bismo rije- "subpoena" u engleskoj verziji pravila 54 u-inili redundantnom time {to bismo joj pridali neutralno zna-enje "obvezuju}eg naloga". Budu}i da Me|unarodni sud, kao {to }emo vidjeti u paragrafima 24-25 i 38 ove Presude, nije ovla{ten da izdaje obvezuju}e naloge pod prijetnjom kazne dr`avama ili dr`avnim du`nosnicima, sukladno je duhu Statuta i Pravilnika striktno interpretirati ovaj *terminus technicus*, tj. da on ozna-ava samo i

---

<sup>20</sup> V. podnesak *amicusa curiae* B. Simme, predmet IT-95-14-PT, *Tu`itelj protiv Tihomira Bla{ki}a*, 14. travnja 1997. (u daljnjem tekstu "Simmin podnesak"), str. 9.

<sup>21</sup> *Ibid.*, str.12. Ovdje valja primijetiti da, prema ovom *amicusu curiae*, u svakom slu-aju, -ak i u anglo-ameri-kim pravnim sustavima "izdavanje subpoenae ne dovodi nu`no do izricanja kazni u slu-aju neudovoljenja" (*ibid.*, str. 10).

<sup>22</sup> V. podnesak *amicusa curiae* A. Pelleta i Juristes sans fronti`eres, predmet br. IT-95-14-AR108bis, *Tu`itelj protiv Tihomira Bla{ki}a*, 11. travnja 1997.

isključivo obvezujuće naloge koje upućuje Međunarodni sud pod prijetnjom kazne pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu. Isto vrijedi i za francuski termin "assignation", koji se mora uzeti da označava isključivo naloge upućene takvim pojedincima i nije neizvršene povlači kaznu.

## 2. Je li pitanje pravnih lijekova "zrelo za razmatranje"

22. Drugo preliminarno pitanje jest da li, pri rješavanju po raznim pitanjima koja se ovdje razmatraju, također treba donijeti odluku o raspoloživim pravnim lijekovima u slučaju neudovoljenja obvezujućim nalogima ili subpoena Međunarodnog suda. Raspravno vijeće je zauzelo stav da to pitanje "još nije zrelo za razmatranje"<sup>23</sup>, iako je potom aludiralo na cijeli niz pravnih lijekova i kazni<sup>24</sup>. Raspravno vijeće je na taj način primijenilo takozvanu "doktrinu zrelosti" koje se drže sudovi u SAD. Po toj doktrini, sud se valja uzdržati od donošenja odluke po pitanjima koja su hipotetske ili spekulativne prirode, ili su u najmanju ruku nedovoljno bliska i stvarna da bi zahtijevala donošenje odluke. Dobro je poznato da u SAD ta doktrina vuče podrijetlo od klauzule o "predmetu ili sporu" /case or controversy/ u članku III Ustava SAD, a svrha joj je da spriječi da sudovi vode postupak u slučaju tužbi za postupke državnih tijela kod kojih tužitelj još nije oštećen<sup>25</sup>. Također, vijeće, u svojoj odluci, nalazi da u ovom postupku nije prikladno oslanjati se na ovu doktrinu.

23. Ovaj zaključak počinje na dva temelja. Prvo, bez obzira na eventualne vrline ove doktrine, u njoj se vidi neprikladnim transponirati je na međunarodni krivični postupak. Također, vijeće drži da pravna gledišta ili pristupe iz nacionalnih pravnih sustava valja tretirati s najvećim oprezom na međunarodnoj razini, kako ne bi pri tom premalo pozornosti posvetili jedinstvenim obilježjima međunarodnog krivičnog postupka.

---

<sup>23</sup> Odluka o subpoena, *supra.*, bilj. 1, para. 1.

<sup>24</sup> *Ibid.*, paragrafi 62, 77 i 92.

<sup>25</sup> Kao što je u predmetu *Abbot Laboratories v. Gardner*, 387 U. S. 136 (1967) zaključio Vrhovni sud SAD, postoje dva mjerila za utvrđivanje zrelosti nekog pitanja: kao prvo, da li su pitanja takva da ih sud može razmatrati? Kao drugo, kakva bi bila šteta po strane ako se ne dopusti sudski postupak?

24. Kao drugo, čak i kad bi Apelno vijeće prihvatilo uvoz ove doktrine u međunarodni krivični postupak, njena primjena ne bi dovela do rezultata koji sugerira Raspravno vijeće. Pravni zastupnik Hrvatske je ustvrdio da bi sudovi u SAD, suočeni sa sličnom situacijom, vjerojatno zaključili da u stvari postoji spor koji sud može razmatrati, ili bi u najmanju ruku utvrdili da dotična strana može zatražiti da se donese deklaratorna presuda<sup>26</sup>. Apelno vijeće naglašava da je Hrvatska osporila kako ovlast Međunarodnog suda da izdaje subpoene državama, tako i njegovu ovlast da izriče sankcije dole ili do neudovoljenja nalogu. To je tema ove raspre. Shodno tome, u svom je Nalogu od 14. ožujka 1997. sudkinja McDonald nabrojila četiri kategorije pitanja kojima se imaju pozabaviti *amici curiae*; jedna se od tih kategorija ticala mjera koje se moraju poduzeti u slučaju da ne dođe do izvršenja naloga *subpoena duces tecum* ili zahtjeva koje je izdao sudac ili raspravno vijeće Međunarodnog suda. To je pitanje temeljito pretresno u podnescima Hrvatske, Tužiteljstva i brojnih *amici curiae*, te iscrpno raspravljeno prilikom usmenog iznošenja argumenata pred Raspravnim vijećem. O ovom se pitanju dakle raspravljalo i došlo je do neslaganja; osobito su Hrvatska i Tužiteljstvo imali suprotne stavove. Nadalje, nije uvjerljiva tvrdnja da je pitanje pravnih lijekova i dalje hipotetsko ili spekulativno u ovom stadiju, budući da je Raspravno vijeće presudilo samo o vrstama i obilježjima naloga koje je Međunarodni sud ovlašten da izdaje. Pa-e, u svjetlu toga da je Raspravno vijeće zaključilo da je Hrvatska obvezna da udovolji nalogu *subpoena duces tecum*, za Hrvatsku je od neposredne važnosti da zna kojim bi pravnim lijekovima ili sankcijama raspolagao Međunarodni sud, kad bi subpoena ostala neizvršena.

---

<sup>26</sup> Transkript, predmet br. IT-95-14-AR108bis, Tužitelj protiv Tihomira Blažića, 22. rujna 1997. (u daljnjem tekstu: "Transkript apelnog postupka"), str. 26-27.

B. Je li Međunarodni sud ovlašten da izdaje  
obvezujuće naloge državama

1. Može li Međunarodni sud izdavati subpoene državama?

25. @albeno vijeće je zauzelo stav da se termin "subpoena" (u smislu naloga popraćenog prijetnjom kazne) ne može primijeniti na države niti njima uputiti. Ta konstatacija po-iva na dva temelja.

Kao prvo, Međunarodni sud ne posjeduje nikakvu ovlast za poduzimanje izvršnih mjera protiv država. Da su sastavljači Statuta htjeli dati Međunarodnom sudu takvu ovlast, oni bi uvrstili odredbe koje to izričito predviđaju. Kad se radi o međunarodnom sudskom tijelu, to nije ovlast koja se može smatrati inherentnom njegovim funkcijama<sup>27</sup>. Po trenutno važećem međunarodnom pravu, protiv država se mogu primijeniti samo protumjere od strane drugih država ili pak sankcije koje izričito organizirana međunarodna zajednica, tj. Ujedinjeni narodi ili druge međuvladine organizacije.

---

<sup>27</sup> U skladu sa sudskom praksom Međunarodnog suda pravde, @albeno vijeće radije rabi izraz "inherentne ovlasti" glede onih funkcija Međunarodnog suda koje su pravosudne prirode a nisu izričito navedene u Statutu, umjesto "implicitnih ovlasti". Doktrina "implicitnih ovlasti" se obično primjenjuje u sudskoj praksi Svjetskog suda u cilju širenja ovlasti *političkih* organa međunarodnih organizacija. V. npr. P.C.I.J. Reports, *Competence of the International Labour Organisation* (savjetodavno mišljenje od 23. srpnja 1926.), Ser. B, br. 13, str.18; P.C.I.J. Reports, *Jurisdiction of the European Commission of the Danube* (savjetodavno mišljenje od 8. prosinca 1927.), Ser. B, br. 14, str. 25-37; *Reparation for Injuries suffered in the Service of the United Nations*, I. C. J. Reports 1949, str. 182-183; *International Status of South-West Africa*, I. C. J. Reports 1950, str. 136; *Effect of Awards of Compensation made by the United Nations Administrative Tribunal*, I. C. J. Reports 1954, str. 56-58; *Certain Expenses of the United Nations*, I. C. J. Reports 1962, str. 167-168; *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia*, I. C. J. Reports 1971, str. 47-49, 52.

Kao što je poznato, Međunarodni sud pravde spominje svoje "inherentne ovlasti" u predmetu *Northern Cameroons* (I. C. J. Reports 1963, str. 29) i u predmetu *Nuklearni pokusi*. U ovom zadnjem je Sud ustvrdio da "posjeduje inherentnu nadležnost koja mu omogućuje da poduzima potrebne radnje kako bi s jedne strane osigurao da izvršenje njegove nadležnosti nad meritumom predmeta, ako i kad bude utvrđena, neje biti zapriječeno, a s druge strane kako bi osigurao pravilno razrješavanje svih spornih pitanja... Takva inherentna nadležnost, na temelju koje je Sud u potpunosti ovlašten da donese sve konstatacije koje su potrebne u gore navedene svrhe, proističe iz samog postojanja Suda kao sudskog organa osnovanog uz suglasnost država, i data mu je kako bi se zaštitile njegove osnovne sudske funkcije" (predmet *Nuklearni pokusi*, I. C. J. Reports 1974, st. 259-260, para. 23).

Kao drugo, i Raspravno vijeće<sup>28</sup> i Tužiteljstvo<sup>29</sup> istakli su da {to se ti-e dr`ava, 'kazna' koja prati subpoenu ne bi bila kaznene prirode. Po trenutno va`e}em me|unarodnom pravu jasno je da dr`ave po definiciji ne mogu biti podvrgnute krivi-nim sankcijama sli-nim onima koje su predvi|ene u nacionalnim krivi-nim sustavima.

@albena vije}e dakle smatra da se za dr`ave ne mo`e primijeniti termin "subpoena", te da se njima mogu uputiti samo obvezuju}i "nalozi" ili "zahtjevi".

## 2. Mo`e li Me|unarodni sud izdavati obvezuju}e naloge dr`avama?

26. [to se pak ti-e ovlasti Me|unarodnog suda da izdaje obvezuju}e naloge dr`avama, @albena vije}e primje}uje da je Hrvatska osporila postojanje takve ovlasti, te da tvrdi da sukladno svom Statutu Me|unarodni sud posjeduje nadle`nost samo nad pojedincima i da nema nikakve krivi-ne nadle`nosti nad dr`avama<sup>30</sup>. Taj je stav zasnovan na o-ito krivom shva}anju. Jasno je da po -lanku 1 svog Statuta Me|unarodni sud ima nadle`nost isklju-ivo nad fizi-kim "osobama odgovornim za te{ka kr{enja me|unarodnog humanitarnog prava po-injena na teritoriju biv{e Jugoslavije od [1. sije-nja] 1991". Me|unarodni sud mo`e krivi-no goniti i suditi samo te osobe. To je njegova primarna nadle`nost. No, bjelodano je da se Me|unarodni sud, da bi mogao suditi osobama koje `ive pod jurisdikcijom suverenih dr`ava, a budu}i da nema svojih vlastitih policijskih snaga, mora osloniti na suradnju dr`ava. Me|unarodni sud se mora osloniti na dr`ave ako `eli u-inkovito istra`ivati zlo-ine, prikupljati dokaze, pozivati svjedoke pred sud i posti}i da se optu`enici uhite i predaju Me|unarodnom sudu. Sastavlja-i Statuta su realisti-no uzeli ovo u obzir kad su svim dr`avama nametnuli obvezu da sura|uju i daju sudsku pomo} Me|unarodnom sudu. Ta je obveza dana u -lanku 29<sup>31</sup> i ponavlja se u to-ki 4

---

<sup>28</sup> Odluka o subpoeni, *supra*, bilj. 1, paragraf 61-64, 78.

<sup>29</sup> Odgovor tu`itelja na podnesak Republike Hrvatske protiv naloga *subpoena duces tecum*, 8. rujna 1997. (u daljnjem tekstu: "Podnesak tu`itelja"), para 24; *Transkript `albenog postupka, supra*, bilj. 26, str. 90-91, 93.

<sup>30</sup> @alba Republike Hrvatske protiv naloga *subpoena duces tecum*, 18. kolovoza 1997. (u daljnjem tekstu: "@alba Hrvatske"), str.5-14; *Transkript `albenog postupka, supra*, str. 10-12, 36-37. No, v. tako|er *ibid.*, str. 38 i 42-43, gdje je Hrvatska ustvrdila da sukladno -lanku 29 svog Statuta, Me|unarodni sud ima ovlast da izdaje obvezuju}e naloge dr`avama.

<sup>31</sup> "1. Dr`ave sura|uju sa Me|unarodnim sudom u istragama i krivi-nom gonjenju osoba optu`enih za te{ka kr{enja me|unarodnog humanitarnog prava.



Rezolucije 827 (1993) Vijeća sigurnosti<sup>32</sup>. Njezina se obvezujuća snaga temelji na odredbama poglavlja VII i članaka 25 Povelje Ujedinjenih naroda i rezoluciji Vijeća sigurnosti koja je usvojena temeljem tih odredbi. Pravna osnova članak 29 koja predstavlja izuzetak objavljuje novu, pa-e jedinstvenu ovlast danu Međunarodnom sudu da izdaje naloge suverenim državama (po običajnom međunarodnom pravu, državama iz principijelnih razloga ne mogu ništa "nalagati" ni druge države ni međunarodna tijela). Nadalje, obveza navedena - i to krajnje nedvosmisleno - u članaku 29 jest obveza koja vrijedi za sve države članice Ujedinjenih naroda i to prema svim drugim državama članicama. Vijeće sigurnosti, tijelo kojem je povjerena primarna odgovornost za održavanje međunarodnog mira i sigurnosti, sve-anako je naložilo svim državama članicama da ispune naloge i zahtjeve Međunarodnog suda. Priroda i sadržaj te obveze, kao i njezino izvorište, jasno pokazuju da članak 29 ne uspostavlja bilateralne odnose. Članak 29 nameće obvezu državama članicama prema svim drugim članicama, to jest, "obvezu *erga omnes partes*"<sup>33</sup>. Na isti način, članak 29 postavlja interes zajednice da se to ispoštuje. Drugim riječima, u pravnom je interesu svake države članice Ujedinjenih naroda da se ispuni obveza navedena u članaku 29<sup>34</sup> (što se tiče načina na koji se taj pravni interes može provesti, v. paragraf 36).

---

2. Države će, bez nepotrebnog odlaganja, udovoljiti svakom zahtjevu za pomoć ili nalogu raspravnog vijeća, uključujući, između ostalog, i:

- (a) identifikaciju i utvrđivanje boravišta osoba;
- (b) uzimanje izjava i pronalaganje dokaza;
- (c) dostavljanje dokumenata;
- (d) uhićenje ili pritvaranje osoba;
- (e) premještanje osuđenika ili izručenje Međunarodnom sudu."

<sup>32</sup> "Vijeće sigurnosti, ... postupajući sukladno poglavlju VII Povelje Ujedinjenih naroda,

...

4. Odlučuje da će sve države u skladu s ovom rezolucijom i Statutom Međunarodnog suda u potpunosti surađivati s Međunarodnim sudom i njegovim tijelima i da će, dosljedno tome, sve države poduzeti sve potrebne mjere što ih predviđaju njihovi zakoni kako bi se primijenile odredbe ove rezolucije i Statuta, uključujući i obvezu država da udovolje zahtjevima za pomoć kao i naložima izdatim od strane raspravnog vijeća, na temelju članka 29 Statuta".

<sup>33</sup> Kao što je dobro poznato, u predmetu *Barcelona Traction, Power & Light Co.*, Međunarodni sud pravde spomenuo je obveze država "prema međunarodnoj zajednici u cjelini" i definirao ih kao obveze *erga omnes* (I. C. J. Report 1970, str. 33, para. 33). Komisija za međunarodno pravo je ispravno na-ila razliku između takvih obveza i obveza *erga omnes partes* (*Yearbook of the International Law Commission*, 1992, sv. II, dio drugi, str. 39, para. 269). Tu je razliku prvi istakao posebni izvjestitelj G. Arangio-Ruiz u svom *Third Report on State Responsibility* (Treće izvješće o odgovornosti država) (v. *ibid.*, 1991, sv. II, dio prvi, str. 35, para 121; v. također njegovo četvrto izvješće, *ibid.*, 1992, sv. II, dio prvi, str. 34, para 92).

<sup>34</sup> Valja primijetiti da su u predmetu *Lockerbie* SAD pred Međunarodnim sudom pravde tvrdile da "bez obzira na pravo na koje se poziva Libija sukladno Montrealskoj konvenciji, ona ipak ima dužnost koja se temelji na Povelji da prihvati i izvrši odluke iz rezolucije Vijeća sigurnosti [784 (1992)], a druge države imaju dužnost koja se temelji na Povelji da od Libije traže da to učini" (I. C. J. Reports 1992, str. 126, para 40). Sud nije zauzeo stav o ovoj tvrdnji u svom nalogu od 14. travnja

[to se pak ti-e dr`ava koje nisu ~lanice Ujedinjenih naroda, u skladu s op}im na-elom sadr`anim u ~lanku 35 Be-ke konvencije o ugovornom pravu<sup>35</sup>, one se mogu obvezati da }e ispuniti obvezu iz ~lanka 29 tako {to }e to izri-ito prihvatiti u pismenom obliku. To prihva}anje mo`e se iskazati na razne na-ine. Tako npr. u slu-aju [vicarske usvajanje zakona za provo|enje Statuta Me|unarodnog suda 1995. jasno implicira prihva}anje ~lanka 29<sup>36</sup>.

27. Obveza koju razmatramo odnosi se kako na korake koje dr`ave mogu poduzeti samo i isklju-ivo kroz svoja tijela (to bi primjerice bio slu-aj naloga kojim se od dr`ave tra`i da predo-i dokumente u posjedu nekog od njenih du`nosnika), tako i na korake koje se od dr`ava mo`e tra`iti da poduzmu prema pojedincima koji se nalaze u njihovoj jurisdikciji (to je slu-aj kada Me|unarodni sud nala`e da se pojedinac uhiti, ili da ga se pod prijetnjom izricanja kazne od strane nacionalnog tijela nagna da preda dokaze, ili da ga se dovede u Haag da svjedo-i).

28. Tu`itelj je ustvrdio<sup>37</sup> da ~lanak 29 izri-ito daje Me|unarodnom sudu "sekundarnu nadle`nost nad dr`avama". No, termin "nadle`nost" treba se vrlo oprezno rabiti za dva razli-ita tipa djelovanja Me|unarodnog suda. Kao {to je

---

1992 (*ibid.*). ^injenica da ta obveza vezuje sve dr`ave dok je korelativni "pravni interes" dan samo dr`avama--lanicama Ujedinjenih naroda ne smije nas iznenaditi. Samo ova zadnja kategorija obuhva}a "o{te}ene dr`ave" koje imaju pravo tra`iti da se zaustavi svako kr{enje ~lanka 29 ili se zalagati za poduzimanje protumjera. O ovome v. ~lanak 40 Nacrta Akta o odgovornosti dr`ava {to ga je Komisija za me|unarodno pravo prihvatila u prvom ~itanju (biv{i ~l. 5 II dijela). U stavku 2(c) stoji ovako: "[o{te}ena dr`ava ozna-ava] ako se pravo koje je prekr{eno postupkom neke dr`ave temelji na obvezuju}oj odluci nekog me|unarodnog organa, osim me|unarodnog suda, dr`ava ili dr`ave koje, u skladu s utemeljuju}im dokumentom doti-ine me|unarodne organizacije, imaju pravo da to pravo koriste", u International Law Commission, Report to the Forty-eighth Session of the General Assembly, 1996, Official Records of the General Assembly, Forty-eighth Session, Supplement No. 10 (A/51/10), (u daljnjem tekstu: "Nacrt akta K. M. P.").

<sup>35</sup> Taj ~lanak predvi}a sljede}e:

"Obveza za tre}u dr`avu proizlazi iz odredbe ugovora ako strane potpisnice ugovora `ele da ta odredba bude sredstvo ustanovljavanja te obveze, a tre}a dr`ava izri-ito prihva}a tu obvezu u pismenom obliku."

<sup>36</sup> V. Federalni nalog o suradnji s me|unarodnim sudovima za krivi-no gonjenje te{kih kr{enja me|unarodnog humanitarnog prava od 21. prosinca 1995.

[to se ti-e Savezne Republike Jugoslavije (Srbije i Crne Gore), ~ak i kad bismo, u svjetlu rezolucije 47/1 Generalne skup{tine od 22. rujna 1992. i doveli u sumnju njen status ~lanice Ujedinjenih naroda, njezino potpisivanje Daytonskog i Pari{kog sporazuma 1995. impliciralo bi da ona dragovoljno prihva}a obvezu koja proisti-e iz ~lanka 29 (v. ^lanak IX Op}eg okvirnog sporazuma o miru u Bosni i Hercegovini, Generalna skup{tina - Vije}e sigurnosti, A/50/790, S/1995/999, 30. studenog 1995., str. 4).

<sup>37</sup> *Podnesak tu`itelja, supra.*, bilj. 29, str. 3-4, 21-23; *Transkript `albenog postupka, supra*, bilj. 26, str. 77-79.

istaknuto gore, primarna nadležnost Međunarodnog suda, tj., njegovo ovlaštenje da vrši pravosudne funkcije, odnosi se samo na fizičke osobe. Međunarodni sud može krivice goniti i suditi osobe koje su navodno odgovorne za zločine navedene u čl. 2-5 Statuta. [to se tiče država na koje se primjenjuje članak 29, Međunarodni sud dakako ne vrši iste pravosudne funkcije; on tek ima ovlast da izdaje obvezujuće naloge ili zahtjeve. Kako bi se izbjegla bilo kakva terminološka zbrka koja bi dovela i do brkanja pojmova, u razmatranju članka 29 vjerojatno bi to nije bilo reči da Međunarodni sud ima sekundarne (ili incidentalne) nalogodavne ovlasti prema državama.

29. Ponovno valja naglasiti da jednostavan način na koji je napisan članak 29 jasno pokazuje da obveza koja se temelji na tom članku vrijedi za sve države članice, bez obzira na to jesu li ili nisu države nastale na tlu bivše Jugoslavije. @albeno vijeće stoga ne vidi smisla u tvrdnji jednog od *amici curiae*, da bi obveza o kojoj ovdje raspravljamo vrijedila samo za bivše zarađene strane, tj. države ili entitete bivše Jugoslavije<sup>38</sup>. Čini se da to gledite brka obveze koje proistiku iz Daytonskog i Pariškog sporazuma od 21. studenog, odnosno 14. prosinca 1995, a koje vrijede samo za države ili entitete bivše Jugoslavije, s obvezom iznesenom u članku 29, koja ima daleko širi doseg. Očito je da i države koje nisu sudjelovale u oružanom sukobu mogu posjedovati dokaze koji se tiču zločina počinjenih u bivšoj Jugoslaviji, ili su možda pokrenule postupak protiv osoba optuženih za zločine počinjene u bivšoj Jugoslaviji. Slično tome, osumnjičene ili optužene osobe ili pak svjedoci možda žive na njihovom teritoriju ili se ondje možda nalazi neki dokazni materijal. Suradnja tih država s Međunarodnim sudom stoga nije manje važna od suradnje država ili entiteta bivše Jugoslavije.

@albeno vijeće također ne vidi smisla u drugoj tvrdnji koja se može iznijeti: budući da je suštinska svrha Međunarodnog cilja da vrši one funkcije koje nacionalni sudovi država ili entiteta sljednica bivše Jugoslavije nisu vršili ili ne vrše, onda Međunarodni sud može svoj primat primijeniti u prvom redu prema tim državama i entitetima; pa stoga Međunarodni sud može samo od njih zahtijevati da poštuju članak 29, i, shodno tome, njima izdavati prinudne naloge. Svrha Međunarodnog suda

---

<sup>38</sup> V. podnesak *amicusa curiae* Ruth Wedgewood, predmet br. IT-95-14-AR108bis, *Tužila protiv Tihomira Blažića*, 15. rujna 1997., str. 3 i dalje.

nije da zamijeni sudove bilo koje države; sukladno članku 9 Statuta, on ima istovremenu nadležnost s nacionalnim sudovima. Nacionalni sudovi država bivše Jugoslavije, baš poput sudova svih drugih država, imaju obvezu po običajnom pravu da sude ili izruče osobe koje su navodno počinile teške povrede međunarodnog humanitarnog prava<sup>39</sup>. Međunarodni sud može svoj primat (sukladno čl. 9, st. 2) primijeniti nad nacionalnim sudovima općenito, ili, ako ti sudovi ne ispune tu običajnu obvezu, on može intervenirati i presuditi. Činjenica da su zločini koji potpadaju pod njegovu primarnu nadležnost počinjeni u bivšoj Jugoslaviji ni na koji način ne ograničava identitet država na koje se primjenjuje članak 29; sve države moraju surađivati s Međunarodnim sudom.

30. Iako ne prihvaća gore iznesene argumente, @albena vijeće ipak vidi određene koristi u razlici na koju je Tužiteljstvo ukazalo u svom podnesku<sup>40</sup> između "država na teritoriju bivše Jugoslavije" i "trećih država koje nisu bile izravno uključene u sukob i koje su i u to vrijeme i sada bile tek zainteresirani promatrači". Za razliku od gore spomenutog *amicusa curiae*, Tužiteljstvo toj razlici ne pridaje nikakav pravni učinak. Po njima, ta razlika može imati tek praktičnu vrijednost u tome što "je se ovlaštenje da obveže na izvršenje koje članak 29(2) Statuta izričito daje Međunarodnom sudu, rijetko, a možda i nikad, morati primijeniti na takve treće države"<sup>41</sup>. Dakako, hoće li se te obvezujuće ovlasti morati primijeniti na treće države stvar je o kojoj se može spekulirati. @albena vijeće, međutim, prihvaća praktičnu razliku između dvije kategorije država: veća je vjerojatnost da će se od država bivše Jugoslavije tražiti da surađuju na načinu predviđene u članku 29. Vjerojatnije je da one kao bivše zarađene strane posjeduju važne dokaze koji su potrebni Međunarodnom sudu.

31. Razjasnivo doseg i svrhu članka 29, @albena vijeće smatra nužnim dodati da dijeli mišljenje Tužiteljstva da valja razlikovati dvije vrste interakcije s Međunarodnim sudom: kooperativno i prinudno poštivanje obveza<sup>42</sup>. @albena vijeće prihvaća ovu tvrdnju Tužiteljstva:

---

<sup>39</sup> O ovoj običajnoj obvezi, v. sluč. bovnik vojske SAD, *The Law of Land Warfare*, 1956, para. 506(b).

<sup>40</sup> V. *Podnesak tužitelja, supra*, bilj. 29, str. 15.

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> *Ibid.*, str. 14-16, para. 27; v. također *Transkript albena postupka, supra*, bilj. 26, str. 74-75.

[K]ao op}a politika, i kako bi se promicali dobri odnosi s dr`avama, . . . kad god je to mogu}e treba koristiti kooperativne instrumente, . . . njih treba najprije primijeniti, a . . . primjenu ovlasti za obvezivanje /dr`ave/ na izvr{enje koju izri-ito daje -lanak 29(2) treba -uvati samo za slu-ajeve kada je doista nu`na.<sup>43</sup>

U kona-noj analizi, Me|unarodni sud mo`e vr{iti svoje funkcije samo ako mo`e ra-unati na *bona fide* pomo} i suradnju suverenih dr`ava. Zato valja smatrati mudrom politikom, kako za tu`itelja, tako i za obranu, da prvo tra`e pomo} od dr`ava kooperativnim sredstvima, a tek ako one odbiju pru`iti pomo}, da od suca odnosno raspravnog vije}a zatra`e da se poslu`e obvezuju}im postupkom koji je predvi|en -lankom 29.

### 3. Mogu}i sadr`aj obvezuju}ih naloga

32. @albeno vije}e sada }e razmotriti mogu li obvezuju}i nalozi za predo-enje dokumenata upu}eni dr`avama biti op}enito formulirani ili moraju biti specifi-ni.

Hrvatska je navela da je Raspravno vije}e nalo`ilo predo-enje "nespecificiranih dokumenata, koji su identificirani samo svojom kategorijom, a da pri tom nije dokazana njihova relevantnost," -ime je prakti-ki usvojilo "izuzetno kontroverzni postupak dostave dokaza u ameri-kom stilu."<sup>44</sup> U Odluci o nalogu *subpoena duces tecum* Raspravno vije}e je zaklju-ilo da je na doti-nom sucu odnosno raspravnom vije}u da "da preliminarnu ocjenu o tome mogu li se zatra`eni predmeti smatrati relevantnima, prihvatljivima i dovoljno specifi-no definiranima".<sup>45</sup> @albeno vije}e podr`ava ovaj stav. U svakom zahtjevu za izdavanjem naloga za predo-enje dokumenata temeljem -lanka 29, stavka 2 Statuta, bez obzira podnosi li se prije ili nakon po-etka su|enja, potrebno je:

(i) identificirati konkretne dokumente a ne naprosto navesti op}enitu kategoriju. Drugim rije-ima, dokumenti se moraju {to je mogu}e konkretnije definirati, a njihov broj mora biti ograni-en. @albeno vije}e sla`e se s navodom branitelja optu`enog<sup>46</sup> da kad strana koja tra`i izdavanje naloga za predo-enje dokumenata nije u mogu}nosti konkretno navesti naslov, datum i

<sup>43</sup> *Podnesak tu`itelja, supra*, bilj. 29, str. 15.

<sup>44</sup> *Podnesak Hrvatske, supra*, bilj. 30, str. 50; *vidi* tako|er i str. 43-52.

<sup>45</sup> *Odluka o subpoena, supra* bilj. 1, st. 105.

autora dokumenta ili pak druge pojedinosti, toj bi se strani trebalo dopustiti da te pojedinosti izostavi pod uvjetom da to obrazloži, pri čemu na njoj i dalje ostaje obveza da na primjeren način identificira konkretne dokumente. U duhu Statuta i imajući u vidu potrebu da se osigura pravilno sudjenje kako je navedeno u pravilu 89(B) i (D), Raspravno vijeće može smatrati za shodno da dopusti izostavljanje rečenih pojedinosti ako je uvjeren da strana koja je zatražila nalog postupa u dobroj vjeri i da nije u mogućnosti dostaviti te pojedinosti.

(ii) ukratko obrazložiti zašto se ti dokumenti smatraju relevantnima za sudjenje; ako strana, bilo da je riječ o Tužiteljstvu ili obrani, drži da bi obrazlaganjem zahtjeva ugrozila svoju strategiju, dužna se o tome očitovati te navesti barem općenitu osnovu na kojoj se temelji zahtjev;

(iii) da zahtjev ne bude pretjerano opterećujući. Kao što je već rečeno, strana ne može tražiti na stotine dokumenata, naročito ako je očitovano da bi identifikacija, pronalaganje i izdavanje tih dokumenata previše opteretilo nadležne organe dotične države, a da to nije strogo opravdano potrebama sudjenja; i

(iv) ostaviti dotičnoj državi dovoljno vremena da udovolji zahtjevu. Time se, dakako, državi ne daje sloboda da neopravdano kasni. Raspravno vijeće trebalo bi odrediti razumne i provedive rokove nakon konzultacije s državom kojoj je zahtjev upućen.

#### 4. Raspoloživi pravni lijekovi u slučaju da država ne udovolji nalogu

33. Koji pravni lijekovi stoje na raspolaganju Međunarodnom sudu u slučaju da država ne udovolji obvezujućem nalogu za prednošenje dokumenata odnosno bilo kojem obvezujućem nalogu?

Kao što je već rečeno, Međunarodni sud nema nikakvih ovlasti da države prisiljava na suradnju ili da im izriče sankcije. Eventualno izricanje sankcija protiv države koja odbija suradnju nadležnost je prvenstveno matičnog tijela Suda, Vijeća sigurnosti, sukladno uvjetima navedenim u poglavlju VII Povelje Ujedinjenih naroda. Međutim, Međunarodni sud ima inherentnu ovlast da donese sudsku konstataciju da je

---

<sup>46</sup> *Transkript albenskog postupka, supra* bilj. 26, str. 140.

došlo do nepoštivanja odredbi Statuta ili Pravilnika od strane pojedine države. Međunarodni sud također ima ovlast da o takvoj konstataciji izvijesti Vijeće sigurnosti.

Ovlast Suda da donese takvu sudsku konstataciju jest inherentna ovlast: Međunarodni sud mora imati ovlasti da donosi sudske odluke koje su potrebne radi vršenja njegove primarne nadležnosti. Ta inherentna ovlast dana je Međunarodnom sudu kako bi mogao u potpunosti ispuniti svoju pravosudnu funkciju te radi zaštite njegove pravosudne uloge. Ovlast Međunarodnog suda da izvještava Vijeće sigurnosti izvodi se iz odnosa između tih dviju institucija. Vijeće sigurnosti uspostavilo je Međunarodni sud temeljem poglavlja VII Povelje Ujedinjenih naroda a radi krivogonjenja osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriju bivše Jugoslavije. Iz gore navedenog logično proizlazi da kad god neka država ne ispunjava svoje obveze iz članka 29 i time spriječi Međunarodni sud u izvršavanju misije koju mu je povjerilo Vijeće sigurnosti, Međunarodni sud je ovlašten da o tom nepoštivanju izvijesti Vijeće sigurnosti.

34. Međunarodni sud je gorenavedene ovlasti uvrstio u svoj Pravilnik. Prema Pravilu 7 bis,

(A) Uz slušanje na koje se primjenjuju pravila 11 [neudovoljenje zahtjevu za ustupanje nadležnosti], 13 [*non bis in idem*], 59 [neizvršenje naloga za uhićenje ili transfer] ili 61 [postupak u slučaju neizvršenja naloga za uhićenje], ako su se Raspravno vijeće ili sudac uvjerali da neka država nije ispoštovala svoju obvezu iz članka 29 Statuta koja se odnosi na postupak koji se vodi pred tim Raspravnim vijećem ili sućem, tada to Raspravno vijeće ili sudac mogu zatražiti od predsjednika da o tome izvijesti Vijeće sigurnosti.

(B) Ako tužitelj dokaže predsjedniku da neka država nije ispoštovala svoju obvezu iz članka 29 Statuta glede zahtjeva tužitelja izdanog temeljem pravila 8 [zahtjev za dostavu informacija], 39 [vođenje istraga] ili 40 [privremene mjere], predsjednik o tome izvještuje Vijeće sigurnosti.

U svjetlu onoga što je gore izneseno, o čemu je da usvajanjem Pravila 7 bis Međunarodni sud ostaje unutar svojih ovlasti. U prilog tom zaključku također govori činjenica da je Predsjednik Međunarodnog suda dosada u pet navrata izvijestio Vijeće sigurnosti, bilo na zahtjev raspravnog vijeća bilo *proprio motu*, o nepoštivanju članka

29 od strane neke države ili entiteta.<sup>47</sup> Vijeće sigurnosti ne samo da nije prigovorilo tom postupku, nego je u pravilu reagiralo predsjednikom izjavom koja je u ime tog tijela upućena državi ili entitetu koji je odbio suradnju.<sup>48</sup>

35. U ovoj je fazi primjereno ilustrirati ovlast Međunarodnog suda da donosi takve sudske konstatacije. U slučaju kad im je podastrt navod o neudovoljenju nalogu ili zahtjevu koji je izdan temeljem članka 29, sudac, raspravno vijeće ili predsjednik moraju se uvjeriti da je država o-ito propustila da udovolji nalogu ili zahtjevu. Takva sudska konstatacija je posve različita od zaključaka do kojih može doći neki neko tijelo za utvrđivanje činjeničnog stanja na zahtjev Vijeća sigurnosti, ili *a fortiori* neko političko ili kvazi-političko tijelo. Zaključci takvih političkih tijela mogu neosporno predstavljati meritorno izvješće o situaciji na određenom polju koje je od interesa za Vijeće sigurnosti. Takvo izvješće može sadržavati mišljenje relevantnog tijela o tome da li je određena država prekršila međunarodne standarde. K tomu, zaključci gorenavedenih tijela mogu sadržavati sugestije ili preporuke Vijeću sigurnosti o mjerama koje bi trebalo poduzeti. Naprotiv, Međunarodni sud (tj. raspravno vijeće, sudac ili predsjednik) provodi pravi sudski postupak: postupajući u skladu sa svim načelima i pravilima sudskog kodeksa ponašanja, Sud ispituje

---

<sup>47</sup> U predmetu *Tužitelj protiv Dragana Nikolića*, predmet br. IT-94-2-R61, vidi Izvješće predsjednika od 31. listopada 1995. (S/1995/910) o propustu ili odbijanju suradnje s Međunarodnim sudom od strane vlasti bosanskih Srba na Palama; u predmetu *Tužitelj protiv Mileta Mrkšića, Miroslava Radića i Veselina [Ljivan-anina]*, predmet br. IT-95-13-R61, vidi Izvješće predsjednika od 24. travnja 1996. (S/1996/319) o propustu ili odbijanju suradnje s Međunarodnim sudom od strane Savezne Republike Jugoslavije (Srbije i Crne Gore); vidi također Izvješće predsjednika od 22. svibnja 1996. (S/1996/364) u kojem se navodi da je Savezna Republika Jugoslavija (Srbija i Crna Gora) prekršila svoju obvezu suradnje s Međunarodnim sudom time što nije uhitila generala Ratka Mladića i pukovnika Veselina [Ljivan-anina] dok su se nalazili na njezinom teritoriju; u predmetu *Tužitelj protiv Radovana Karadžića i Ratka Mladića*, predmeti br. IT-95-5-R61 i IT-95-18-R61, vidi Izvješće predsjednika od 11. srpnja 1996. (S/1996/556) o odbijanju Savezne Republike Jugoslavije (Srbije i Crne Gore) da optuženima uruči nalog za uhićenje; u predmetu *Tužitelj protiv Ivica Rajića*, predmet br. IT-95-12-R61, vidi Izvješće predsjednika od 16. rujna 1996. (S/1996/763) o odbijanju suradnje s Međunarodnim sudom od strane Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Hrvatske.

<sup>48</sup> Vidi stavak 7 preambule Rezolucije Vijeća sigurnosti od 9. studenoga 1995. (S/1995/940) u kojoj se spominje Izvješće predsjednika (S/1995/910) koje se odnosi na predmet *Tužitelj protiv Dragana Nikolića*, predmet br. IT-94-2-R61; izjavu predsjednika Vijeća sigurnosti od 8. svibnja 1996. o nesuradnji Savezne Republike Jugoslavije (Srbije i Crne Gore) o kojoj je riječ u Izvješću predsjednika Međunarodnog suda (S/1996/319); Predsjednikovu izjavu Vijeća sigurnosti od 8. kolovoza 1996. (S/PRST/1996/34 - SC/6253) kao odgovor na Izvješće predsjednika Međunarodnog suda od 11. srpnja 1996. (S/1996/556); Predsjednikovu izjavu Vijeća sigurnosti od 20. rujna 1996. (S/PRST/1996/39) kao odgovor na Izvješće predsjednika Međunarodnog suda od 16. rujna 1996. (S/196/763).



pona{anje odre|ene dr`ave kako bi formalno utvrdio je li ta dr`ava prekr{ila svoju me|unarodnu obvezu suradnje s Me|unarodnim sudom.<sup>49</sup>

36. Nadalje, konstatacija Me|unarodnog suda ne smije sadr`avati nikakve preporuke ili sugestije Vije}u sigurnosti o mjerama koje bi se mogle poduzeti slijedom re-ene sudske konstatacije.

Kao {to je ve} re-eno, Me|unarodni sud ne mo`e se uplitati u ovlasti Vije}a sigurnosti da izri-e sankcije, koje se temelje na poglavlju VII Povelje Ujedinjenih naroda. Nadalje, kao {to je @albeno vije}e ve} navelo (paragraf 26), svaka dr`ava -lanica Ujedinjenih naroda ima pravni interes da tra`i da druge dr`ave udovolje nalozima i zahtjevima Me|unarodnog suda koji su izdani temeljem -lanka 29. U situaciji kad je Vije}e sigurnosti izvije}eno o konstataciji Me|unarodnog suda da je do{lo do kr{enja -lanka 29, svaka dr`ava -lanica Ujedinjenih naroda mo`e postupiti na temelju gorenavedenog pravnog interesa; stoga svaka dr`ava -lanica mo`e zatra`iti od doti-ne dr`ave da prekine s kr{enjem -lanka 29. Osim mogu}nosti ovakve jednostrane akcije, postoji i opcija kolektivnog odgovora putem drugih me|uvladinih organizacija. Osnovna na-ela Povelje Ujedinjenih naroda i duh Statuta Me|unarodnog suda te`e k tome da se {to je vi{e mogu}e ograni-i rizik samovolje i sukoba. Stoga se daje prednost kolektivnim ili zajedni-kim akcijama koje se poduzimaju putem neke me|uvladine organizacije. Primjereno je naglasiti da se takva kolektivna akcija:

- (i) mo`e poduzeti tek nakon {to je Me|unarodni sud donio sudsku konstataciju; te da
- (ii) mo`e poprimiti razne oblike, npr. politi-ke i moralne osude, kolektivnog zahtjeva da se prekine s kr{enjem, ili pak gospodarskih ili diplomatskih sankcija.

Osim toga, kolektivna akcija opravdana je u slu-aju ponovljenih i eklatantnih kr{enja -lanka 29 od strane jedne te iste dr`ave, te ako je takvo stanje stvari dio op}e

---

<sup>49</sup> Zna-enje ovakve sudske konstatacije Me|unarodnog suda vrlo je o{troumno istaknuto u podnesku {to ga je podastro *amicus curiae* Luigi Condorelli u predmetu *Tu`itelj protiv Tihomira Bla{ki}a*, predmet br. IT-95-14-PT, 11. travnja 1997. (u daljnjem tekstu: "*Condorellijev podnesak*"), paragraf 6.

situacije koja predstavlja prijetnju miru, pod uvjetom da Vijeće sigurnosti nije odlučilo da u toj stvari ima isključive ovlasti.

37. Valjda dodati da, osim u slučajevima predviđenim Pravilom 7 bis (B), predsjednik Međunarodnog suda postupa kao *nuncius*, tj. naprosto prenosi Vijeću sigurnosti sudsku konstataciju dotičnog suca ili raspravnog vijeća.

C. Ima li Međunarodni sud ovlasti izdavati obvezujuće naloge državnim dužnicima?

1. Može li Međunarodni sud izdavati subpoene državnim dužnicima?

38. Obično vijeće odbacuje mogućnost da bi Međunarodni sud upućivao subpoene državnim dužnicima koji djeluju u službenom svojstvu. Takvi sudužnici puki instrumenti države i njihovo službeno djelovanje može se jedino pripisati državi. Njima se ne mogu izreći sankcije ili kazne zbog postupaka koji nisu privatni nego su poduzeti u ime države. Drugim riječima, državni dužnici ne mogu snositi posljedice protupravnih postupaka koja se ne mogu pripisati njima osobno nego državi u čije ime djeluju: oni uživaju takozvani "funkcionalni imunitet". To je već uvriježeno pravilo međunarodnog običajnog prava koje potječe iz osamnaestog i devetnaestog stoljeća<sup>50</sup> i mnogo je puta ponovljeno. Relativno nedavno, u predmetu

---

<sup>50</sup> Vidi npr. izjavu koju je još 1797. dao Ministar pravosuđa Sjedinjenih država u predmetu *Governor Collot*. Protiv g. Collota, guvernera francuskog otoka Guadelupe, pokrenuta je građanska parnica. Ministar pravosuđa Sjedinjenih država napisao je: "Sklon sam mišljenju da, ako se priznaje da je otmica plovila bila službenim, što ga je tuženik poduzeo na osnovu i u skladu s ovlastima koje su mu dane kao guverneru, to je već samo po sebi dovoljan odgovor na tužbu tuženika; da tuženik ne bi trebao odgovarati pred našim sudovima zbog obične nepravilnosti u načinu na koji se služio svojim ovlastima; te da opseg njegove nadležnosti mogu dolikno odnosno prikladno odrediti jedino zakonite vlasti njegove vlastite države." J.B. Moore, *A Digest of International Law*, 1906, sv. II, str. 23. Ovdje valja također spomenuti poznati slučaj *McLeod*. Za vrijeme kanadske pobune protiv britanske vlasti 1837. g. (Kanada je tada potpadala pod britanski suverenitet), pobunjenicima su pomagali američki građani koji su u više navrata prelazili Niagaru (granicu između Kanade i Sjedinjenih Država) na brodu *Caroline*, kako bi ustanicima dopremili pojačanja i streljivo. Odred britanske vojske pod zapovjedništvom satnika McLeoda poslat je da napadne brod. Vojnici su se ukrcali na brod u luci Fort Schlosser u Sjedinjenim Država, ubili velik broj ljudi i zapalili brod. Nekoliko godina kasnije, 1840, satnik McLeod je uhićen u Lewistonu (na području države New York) i optužen za ubojstvo i palež. Uslijedila je razmjena diplomatskih nota između dviju vlada. Službeno stajalište Sjedinjenih država - koje je Velika Britanija formulirala na sljedeći način već 1838., kad je bila riječ o mogućem suđenju jednom drugom članu britanskog odreda koji je napao brod *Caroline* - vrlo je jasno izrazio državni tajnik Sjedinjenih Država Webster: "Da se pojedinac koji je dio državne snage i koji postupa na osnovu autoriteta svoje vlade, ne smije smatrati odgovornim kao da je riječ o privatnom prestupniku ili kriminalcu, na čelo javnog prava koje je sankcionirano praksom svih civiliziranih nacija, i koje vlada Sjedinjenih država nema namjeru

*Rainbow Warrior*, Francuska je zauzela stajalište koje se temelji na tom pravilu.<sup>51</sup> Pravilo je također vrlo jasno izložio Vrhovni sud Izraela u predmetu *Eichmann*.<sup>52</sup>

## 2. Može li Međunarodni sud upućivati obvezujuće naloge državnim dužnicima?

39. Obično vijeće sada će razmotriti različito ali povezano pitanje mogu li državni dužnici biti pravovaljani adresati obvezujućih naloga Međunarodnog suda.

Hrvatska je iznijela stajalište da Međunarodni sud ne može izdavati obvezujuće naloge državnim organima koji djeluju u svom službenom svojstvu. Argument je da bi takvo pravo, ako uopće postoji, bilo u suprotnosti s ustaljenim načelima međunarodnog prava, naročito s načelom - koje je ponovno formulirano u čl. 5. Nacrta Akta o odgovornosti države (to ga je usvojila Međunarodna pravna komisija - prema kojem se postupanje bilo kojeg državnog organa mora smatrati činom države. Posljedica toga jest da svaki čin državnog dužnika koji je u suprotnosti s međunarodnim pravom povlači međunarodnu odgovornost države, a ne odgovornost dužnika.<sup>53</sup> Tužitelj je zauzeo suprotno stajalište. Prema mišljenju tužitelja, pravo Međunarodnog suda da upućuje prinudne naloge državnim dužnicima u biti počiva na dva temelja: u prvom redu na članku 7,

---

opporavati...[B]ez obzira na to da li je postupak krivični ili građanski, činjenica da je imenovani postupio temeljem državnog autoriteta i služajući naređenja zakonitih pretpostavljenih, mora se smatrati pravovaljanom obranom; u protivnom bi se pojedinci smatrali odgovornim za (tetu) naneseu postupcima vlada, pa čak i operacijama u objavljenom ratu," *British and Foreign State Papers*, sv. 29, str. 1139.

<sup>51</sup> Kad je mjesna policija uhitila dvojicu francuskih agenata koji su potopili *Rainbow Warrior* u Novom Zelandu, Francuska je izjavila da njihovo zatvaranje u Novom Zelandu nije opravdano, "naročito kad se uzme u obzir činjenica da su oni postupali po vojnim naređenjima, te da [je] Francuska spremna da se ispriča i plati naknadu Novom Zelandu za pretrpljenu (tetu)" (vidi Rješenje Glavnog tajnika Ujedinjenih naroda od 6. srpnja 1986. u *United Nations Report of International Arbitral Awards*, sv. XIX, str. 213).

<sup>52</sup> Sud je između ostaloga naveo da "teorija 'čin države' znači da se djelo koje je učinila osoba u svojstvu državnog organa - bilo da je u pitanju (čl. države ili odgovorni dužnik koji postupi po nalogu vlade - mora smatrati isključivo kao čin države. Iz toga proizlazi da odgovornost za takav čin snosi jedino država, te da druga država nema pravo kazniti osobu koja je počinila djelo, osim uz suglasnost države u čije ime je osoba djelovala. U protivnom, ta bi se država mijesala u unutrašnje poslove druge države, (što je u suprotnosti s koncepcijom ravnopravnosti država koja se temelji na suverenitetu", *International Law Reports*, sv. 36, str. 308-09; valja također uzeti u obzir da je kasnije u tekstu Sud izrazio rezervu s obzirom na doktrinu o činima države. Može se tvrditi da je ta rezerva izražena prvenstveno kako bi se argumentirala tvrdnja da se doktrina ne primjenjuje na ratne zločine i zločine protiv čovječnosti.

<sup>53</sup> *Podnesak Hrvatske, supra* bilj. 30, str. 52-59.

stavak 2 i 4, te na članku 18, stavak 2 Statuta.<sup>54</sup> Tužitelj tvrdi da te odredbe pokazuju da "državni dužnosnici koji djeluju u svom službenom svojstvu mogu biti obvezani odlukama, konstatacijama i nalogima suda".<sup>55</sup> Da se Međunarodni sud može izravno obrađati državnim dužnosnicima naročito je potvrđeno u članku 18, stavak 2, koji kaže da "tužitelj može, kad je to primjereno, tražiti pomoć relevantnih državnih institucija."<sup>56</sup> Drugi argument tužitelja u biti se temelji na silogizmu. Glavna je premisa da Međunarodni sud, temeljem članka 29, mora imati ovlast izdavati obvezujuće naloge državam. Prema toj istoj logici, Sud ima ovlast izdavati takve naloge pojedincima, budući da međunarodni krivični sud s atributima Međunarodnog suda "ne može biti lišen ovlasti da upućuje naloge pojedincima. Inače bi njegove ovlasti bile inferiorne onima nacionalnih krivičnih sudova pred kojima ima primat."<sup>57</sup> Donja premisa silogizma jest da su državni dužnosnici, dakako, pojedinci, iako djeluju u službenom svojstvu. Zaključak silogizma jest da Međunarodni sud nužno mora imati ovlast da upućuje naloge državnim dužnosnicima.<sup>58</sup>

40. @albeno vijeće eli odmah na početku naglasiti da se logika tužitelja, koju je Raspravno vijeće usvojilo u Odluci o nalogu *subpoena duces tecum*, o-ito temelji na ne-emu što bismo mogli nazvati "nacionalnom analogijom".<sup>59</sup> Poznato je da u mnogim nacionalnim pravnim sustavima, gdje su sudovi dio državnog aparata i dapače sačinjavaju pravosudni ogranak državnog aparata, sudovi imaju ovlast izdavati naloge drugim (upravnim, političkim pa čak i vojnim) organima, uključujući visoke državne dužnosnike, predsjednika vlade ili čefa države. Ti organi, osim u slučaju nekoliko vrlo strogo definiranih iznimaka, mogu biti pozvani da svjedoče, prisiljeni da predlože dokumente, od njih se može tražiti da stupe pred sud itd. To se smatra prirodnim u modernim demokracijama, gdje nitko, pa niti čef države nije iznad zakona (*legibus solutus*).

Međunarodna zajednica predstavlja posve različito okruženje. *Omnibus lippis et tonsoribus* poznato je da međunarodna zajednica nema središnju vladu s uobičajenom trodiobom vlasti i mehanizmima kontrole i održavanja ravnoteže.

---

<sup>54</sup> *Podnesak tužitelja, supra* bilj. 29, str. 30-31, para. 56-60.

<sup>55</sup> *Ibid*, para. 56.

<sup>56</sup> *Ibid*, para. 58.

<sup>57</sup> *Ibid*, para. 49.

<sup>58</sup> *Vidi također Transkript albenog postupka, supra* bilj. 26, str. 76, 85-87, 108-09.

Konkretno, međunarodni sudovi, uključujući i Međunarodni sud, ne sačinjavaju pravosudni ogranak središnje vlade. Međunarodna se zajednica u prvom redu sastoji od suverenih država, od kojih svaka ljubomorno bdije nad vlastitim atributima i prerogativima suverenosti, ustraje na svom pravu na jednakost i traži da druge države u potpunosti poštuju njezinu nacionalnu jurisdikciju. Svako međunarodno tijelo mora stoga uzeti u obzir ovu temeljnu strukturu međunarodne zajednice. Iz ovih različitih faktora proizlazi da međunarodni sudovi ne posjeduju nužno, s obzirom na organe suverenih država, iste one ovlasti koje su dane nacionalnim sudovima s obzirom na upravne, zakonodavne i političke organe njihove države. Stoga preslikavanje pravnih institucija, konstrukcija ili pristupa koji prevladavaju u nacionalnom pravu na međunarodnu zajednicu može biti izvor velike zbrke i pogrešnih tumačenja. Posljedica toga, osim mogućeg razmimoilaženja među državama, moglo bi biti i zamagljivanje razlikovnih obilježja međunarodnih sudova.

41. Stoga je prirodno da u razmatranju gorenavedenog pitanja, a) albeno vijeće) je po- ne s ispitivanjem općih načela i pravila međunarodnog običajnog prava koja se odnose na državne dužnosnike. Poznato je da međunarodno običajno pravo štiti unutarnje ustrojstvo svake suverene države: ono svakoj suverenoj državi prepušta da odredi svoju unutarnju strukturu i, naročito, da imenuje pojedince koji će djelovati kao agenti ili organi države. Svaka suverena država ima pravo izdavati upute svojim organima, kako onima koji djeluju na unutarnjem planu tako i onima koji djeluju na polju međunarodnih odnosa, te predvidjeti sankcije ili druga sredstva u slučaju nepoštivanja rešenih uputa. Korolar takvog isključivog prava jest da svaka država ima pravo tražiti da se postupci ili transakcije koje je neki od njezinih organa proveo u svom službenom svojstvu pripisuju državi, tako da se pojedinačni organ ne smatra odgovornim za rešene postupke ili transakcije.

Općenito pravilo o kojem se ovdje raspravlja već je uvriježeno u međunarodnom pravu a temelji se na suverenoj ravnopravnosti država (*par in parem non habet imperium*). Malobrojne iznimke odnose se na jednu osobitu posljedicu tog pravila. Te iznimke proizlaze iz normi međunarodnog krivinnog prava koje zabranjuju ratne zločine, zločine protiv čovječnosti i genocid. Prema tim normama, oni koji su odgovorni za takve zločine ne mogu se pozivati na imunitet od nacionalne

---

<sup>59</sup> Odluka o subpoeni, supra bilj. 1, para. 67-69.

ili međunarodne jurisdikcije čak i ako su te zločine počinili u svom službenom svojstvu. Slično tome, druge grupe osoba (npr. krijumčari, prema definiciji sadržanoj u članku 29 Propisa o ratnom pravu i običajima ratovanja na kopnu u aneksu IV Haškoj konvenciji iz 1907.) mogu se smatrati odgovornima za protupravna djela iako djeluju kao organi države.

Oprezno pravilo o kojem je ovdje riječ primijenjeno je u mnogo navrata, premda se ta primjena najčešće odnosila na korolar tog pravila, naime pravo države da za svoje organe traži funkcionalni imunitet od inozemne jurisdikcije (*vidi* gore, paragraf 38).<sup>60</sup> Ovo pravilo nesumnjivo se primjenjuje na odnose među državama *inter se*. Međutim, međunarodne organizacije i međunarodni sudovi moraju ga uzeti u obzir, a dosada je uvijek bilo i poštivano. Kad god su takve organizacije ili sudovi namjeravali uputiti preporuke, odluke (u slučajevima kad je Vijeće sigurnosti djelovalo temeljem poglavlja VII Povelje Ujedinjenih naroda) ili sudske naloge ili zahtjeve državama, nisu se obrađivali pojedinom državnim dužnosniku, nego su preporuku, odluku ili sudski nalog upućivali državi kao cjelini ili "njezinim vlastima".<sup>61</sup> Kad je riječ o međunarodnim sudovima, oni su, dakako, svoje naloge odnosno zahtjeve upućivali, posredstvom agenta države, sudu ili nadležnim diplomatskim dužnosnicima.

42. Što se tiče, dakle, postavlja sljedeće pitanje: postoje li odredbe ili načela Statuta Međunarodnog suda koji opravdavaju odstupanje od tog uvriježenog pravila međunarodnog prava?

Kao što je već rečeno, tužitelj je u svom Podnesku naročito naglasio članak 7, stavak 2 i 4, te članak 18, stavak 2 Statuta.<sup>62</sup> Što se tiče razmotrit će da li je taj naglasak opravdan, te će se u tu svrhu najprije pozabaviti člankom 7, stavak 2 i 4 Statuta. Očito je da je riječ o odredbama koje predviđaju krivičnu odgovornost

---

<sup>60</sup> To je i prirodno: države su oduvijek smatrale da se samo po sebi razumije da im nije dopušteno upućivati naredbodavne upute ili naloge stranim državnim dužnosnicima; jedino polje gdje su se javili problemi u praksi odnosi se na slučajeve kad su nacionalni sudovi pokušali suditi pojedincima građanima druge države koji su postupali kao agenti svoje države.

<sup>61</sup> Glede odluka Vijeća sigurnosti, *vidi Condorellijev podnesak, supra* bilj. 49, para 4 i bilješka 9. Prema mišljenju ovog kompetentnog autora, Vijeće sigurnosti je povremeno također upućivalo svoje rezolucije određenim nacionalnim organima ili institucijama.

<sup>62</sup> Međutim, u svom usmenom izlaganju pred štićenim vijećem, tužitelj je stavio znatno manji naglasak na tu točku, *vidi Transkript štićenog postupka, supra* bilj. 26, str. 106-09.

dr`avnih du`nosnika, ~ime se potvr|uje izuzetak od op}enitog pravila o za{titi unutarnjeg ustrojstva dr`ave, koje je gore spomenuto. Ove odredbe ne mogu, dakle, potkrijepiti tvrdnje tu`itelja.

Niti ~lanak 18, stavak 2 ne ide u prilog tvrdnjama tu`itelja. Kao {to je Hrvatska s pravom istakla,<sup>63</sup> ~lanak 18, stavak 2 predvi|a pravo tu`itelja da od odre|enog dr`avnog du`nosnika tra`i da pomogne tu`itelju u istrazi. Bilo bi pogre{no iz odredbe koja naprosto govori o pravu da se od dr`avnog du`nosnika tra`i pomo} izvoditi postojanje obveze re~enog dr`avnog du`nosnika da sura|uje. Iz ~lanka 18, stavka 2 proizlazi da dr`ava ne mo`e sprije~iti tu`itelja da zatra`i pomo} odre|enog dr`avnog du`nosnika. To, me|utim, ne zna~i da odre|eni dr`avni du`nosnik ima me|unarodnu obvezu da tu pomo} pru`i. Ta obveza pada jedino na dr`avu. Nadalje, ~injenica da razmatrana odredba nije formulirana na obvezuju}i na~in postaje jo{ o~itija ako je se usporedi s prethodnom odredbom u istom stavku ("Tu`itelj ima ovla{tenja\* da ispituje osumnji~ene, `rtve i svjedoke, da prikuplja dokazni materijal i vodi istrage na licu mjesta"). ^lanak 18, stavak 2 zami{ljen je u "perspektivi suradnje" o kojoj je gore rije~i koju je tu`itelj s pravom naglasio u svom Podnesku. Ne mo`e mu se pripisati obvezuju}i smisao koji bi bio u suprotnosti s jasnim tekstom odredbe.

[to se ti~e drugog argumenta koji je naveo tu`itelj, a koji se temelji na silogizmu, taj nije uvjerljiv jer ne uzima u obzir gorenavedeno pravilo me|unarodnog obi~ajnog prava; kao {to je ve} re~eno (paragraf 40), on se prije svega temelji na "nacionalnoj analogiji".

43. @albeno vije}e stoga smatra da, temeljem op}eg me|unarodnog prava kao i temeljem samog Statuta, suci odnosno raspravna vije}a ne mogu upu}ivati obvezuju}e naloge dr`avnim du`nosnicima. ^ak i ako ne idemo tako daleko da obvezu navedenu u ~lanku 29 definiramo kao obvezu da se postigne rezultat, kao {to

---

<sup>63</sup> *Podnesak Hrvatske, supra* bilj. 30, str. 55, bilje{ka 30.

\* U engleskom originalu ova odredba glasi: "The prosecutor shall have the power to question suspects..." Obvezuju}i karakter odredbe izra`en je uporabom gl. vremena "shall have", za {to u hrvatskom jeziku nema pravog ekvivalenta. Usporedi sljede}u odredbu, "tu`itelj mo`e zatra`iti pomo}..." ("the Prosecutor may seek the assistance..."). (Op. prev.)

je ustvrdio jedan od *amici curiae*<sup>64</sup>, neosporno je da države, koje su nositelji dotične obveze, imaju izbor odnosno manevarski prostor da odrede osobe koje će biti odgovorne za ispunjenje te obveze, kao i način na koji će ona biti ispunjena. Na svakoj je takvoj državi da odredi unutarnje organe koji su nadležni da izvrše nalog. Iz toga slijedi da ako sudac ili raspravno vijeće namjeravaju naložiti predenje dokumenata, zapljenu dokaza, uhićenje osumnjičenih itd., što su sve postupci koji pretpostavljaju određeno sudjelovanje države, njezinih organa ili dužnosnika, moraju se obratiti državi koje se to tiče.

44. Obično vijeće smatra da je gornji zaključak ne samo opravdan u smislu međunarodnog prava nego je dapače jedini prihvatljiv s praktične točke gledišta. Ako bi smo, *arguendo*, prihvatili ovlast Međunarodnog suda da upućuje obvezujuće naloge državnim dužnosnicima, npr. naloge za predenje dokumenata, postoje dvije hipotetske situacije koje bi mogle dovesti do toga da dužnosnik imenovan u nalogu ne uruči dokumente bez nepotrebnog odugovlačenja te ga Međunarodni sud stoga pozove da stupi pred odgovarajuće raspravno vijeće. Jedna je mogućnost da državnim dužnosniku njegova vlada naloži da odbije uručiti dokumente: koji bi u tom slučaju bio praktički dobitak od toga da ga se poziva pred Međunarodni sud, kao što je navedeno u nalogu *subpoena duces tecum* o kojem je ovdje riječ. Očito, državni dužnosnik ne bi bio u mogućnosti da zanemari upute svoje vlade: *ad impossibilia nemo tenetur*. Čak i dobitak koji bi se postigao time da dužnosnik javno na sudu objasni da njegova država odbija uručiti dokumente, mogao bi se jednako tako postići time da se objavi službeni odgovor kompetentnih državnih vlasti koje su odbile udovoljiti članku 29. S druge strane, može se dogoditi da državni dužnosnik po vlastitom nahođenju odbije predati dokumente iako je namjera nadležnih mu vlasti bila da surađuju s Međunarodnim sudom; to se, primjerice, može dogoditi ako dužnosnik nacionalne zakone koji se odnose na njegove dužnosti i zadaće tumači drugačije nego nadležne vlasti. U ovom i drugim sličnim slučajevima Raspravno vijeće ne vidi nikakav dobitak u tome da se takav dužnosnik pozove da stupi pred Međunarodni sud. Na državi je da, uporabom svih pravnih sredstava koje joj domaće

---

<sup>64</sup> Da članak 29 sadrži obvezu da se postigne rezultat istakao je Simma u *Simminom podnesku*, *supra* bilj. 20, str. 15.

Prema članku 21, stavak 1 Nacrta Akta o odgovornosti države što ga je Komisija za međunarodno pravo usvojila u prvom izdanju: "Država je prekršila međunarodnu obvezu kojom se od nje traži da



zakonodavstvo stavlja na raspolaganje, prisili du`nosnika da udovolji nalogu Me|unarodnog suda za predo-enje dokumenata (*vidi*, me|utim, iznimku koju @albena vije}e razmatra u nastavku, paragraf 51). O-ito, budu}i da su dr`avni du`nosnici puka sredstva u rukama suverenih dr`ava, nema prakti-ne svrhe u tome da ih se izdvaja i prisiljava da predo-avaju dokumente ili se pojavljuju pred sudom. Dr`ava je ta koju obvezuje -lanak 29 i koja predstavlja legitimnog sugovornika Me|unarodnog suda, a du`nosnik ili agent naprosto obavlja svoju funkciju za njezin ra-un. Stoga dr`ave snose me|unarodnu odgovornost ako njihovi du`nosnici te`e prekr{e tu odredbu.

45. Dok je s pravne to-ke gledi{ta Me|unarodnom sudu onemogu}eno da naloge upu}uje dr`avnim du`nosnicima kao takvima, @albena vije}e prihva}a da bi se u praksi moglo pokazati korisnim da tajnik Me|unarodnog suda obavijesti doti-ne du`nosnike o nalogu koji je upu}en dr`avi. Svrha te obavijesti bila bi isklju-ivo da o nalogu upu}enom dr`avi obavijesti dr`avne du`nosnike koji su prema mi{ljenju tu`itelja ili branitelja u posjedu doti-nih dokumenata. Ako su sredi{nje vlasti spremne i voljne udovoljiti -lanku 29, taj prakti-ni korak mo`e ubrzati unutarnju proceduru za predo-enje dokumenata.

D. Mo`e li Me|unarnodni sud izdavati obvezuju}e naloge pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu

1. Ima li Me|unarnodni sud ovlasti da upu}uje subpoene pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu?

46. Niti Hrvatska niti tu`itelj ne osporavaju da Me|unarnodni sud mo`e izdavati obvezuju}e naloge u obliku subpoene (tj. pod prijetnjom kazne) pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu. Me|utim, @albeno vije}e smatra potrebnim tu stvar razmotriti s posebnim naglaskom na pitanju mo`e li se subpoena uputiti dr`avnim du`nosnicima koji djeluju u privatnom svojstvu. Nadalje, ~ini se da postoji neslaganje o tome kojim se sredstvima Me|unarnodni sud mo`e poslu`iti u slu-aju neudovoljavanja.

47. @albeno je vije}e mi{ljenja da duh Statuta, kao i cilj {to ga je imalo na umu Vije}e sigurnosti kad je uspostavilo Me|unarnodni sud, upu}uju na to da sudac odnosno vije}e imaju ovlast da pozivaju svjedoke, primoravaju na predo-enje dokumenata itd. Me|utim, ta se ovlast ne temelji na tome da, budu}i da Me|unarnodni sud ima primat pred nacionalnim sudovima, mora imati barem onoliko ovlasti kao i ti sudovi. Takav argument ne stoji, jer Me|unarnodni sud ima brojne karakteristike po kojima se o-ito razlikuje od nacionalnih sudova. Stoga taj argument predstavlja *petitio principii*: tek po{to smo dokazali da su bitne ovlasti i funkcije te dvije vrste sudova (Me|unarnodnog suda i nacionalnih sudova) sli-ne, tek tada bismo mogli izvesti zaklju-ak da Me|unarnodni sud ima iste ovlasti kao nacionalni sudovi glede izdavanja obvezuju}ih naloga pojedincima da predo-e dokumente, stupe pred sud itd. Kao {to je ranije re-eno, ovlast Me|unarnodnog suda da izdaje obvezuju}e naloge pojedincima izvodi se iz op}eg cilja i svrhe Statuta kao i iz uloge koju je Me|unarnodni sud pozvan da odigra temeljem Statuta. Me|unarnodni sud je me|unarnodni krivi~ni sud koji predstavlja novost u me|unarnodnoj zajednici. U normalnim okolnostima, pojedincima koji potpadaju pod suverenu vlast dr`ava mogu suditi jedino nacionalni sudovi. Ako nacionalni sud `eli suditi pojedincu koji potpada pod jurisdikciju druge dr`ave, to se pitanje u pravilu rje{ava temeljem sporazuma o pravosudnoj suradnji ili, ako takvi sporazumi ne postoje, dobrovoljnom

međunarodnom suradnjom. Stoga je odnos između nacionalnih sudova različitih država po prirodi "horizontalan". Vijeće sigurnosti je 1993. po prvi put uspostavilo međunarodni krivični sud s ovlastima nad pojedincima koji žive na teritoriju suverenih država, bilo da je riječ o državama bivše Jugoslavije ili trećim državama, te je osim toga Međunarodnom sudu dalo primat pred nacionalnim sudovima. Istom tom logikom, Statut je Međunarodnom sudu dao ovlast da državama upućuje obvezujuće naloge koji se odnose na širok spektar pravosudnih poslova (uključujući identifikaciju i pronalaganje osoba, uzimanje iskaza i prednošenje dokaza, uručenje dokumenata, uhićenje ili pritvaranje osoba te predaja ili transfer optuženih Međunarodnom sudu). Time je o-ito uspostavljen "vertikalni" odnos, barem u odnosu na pravosudne i nalogodavne ovlasti Međunarodnog suda (dodim je u pogledu provođenja Međunarodni sud još uvijek ovisan o državama i Vijeću sigurnosti).

Osim toga, gorenavedena ovlast izričito je navedena u odredbama poput članka 18, stavka 2, prvog dijela, koji glasi: "Tužitelj ima ovlaštenje da ispituje osumnjičene, žrtve i svjedoke, da prikuplja dokazni materijal i vodi istrage na licu mjesta" (naglasak dodan); te članka 19, stavka 2: "Nakon potvrde optužnice, sudac može, na zahtjev tužitelja, izdati naredbe i naloge za uhićenje, pritvor, izručenje ili transfer osoba, te druge naloge potrebne za vođenje postupka" (naglasak dodan).

48. Duh i svrha Statuta, kao i gorenavedene odredbe, daju Međunarodnom sudu incidentalnu odnosno sekundarnu jurisdikciju nad pojedincima koji nisu osobe koje Međunarodni sud može krivično goniti i suditi im. Riječ je o pojedincima koji mogu biti od pomoći u zadaći dijeljenja pravde u krivičnim predmetima, koja je povjerena Međunarodnom sudu. Nadalje, kao što je gore rečeno, članak 29 također državama nameće obvezu da na zahtjev Međunarodnog suda poduzmu mjere prema pojedincima koji potpadaju pod njihovu jurisdikciju.

2. Kategorije osoba obuhvaćene izrazom "pojedinci koji djeluju u privatnom svojstvu"

49. Valja zapaziti da kategorija "pojedinaца koji djeluju u privatnom svojstvu" također uključuje agente države koji su npr. bili svjedoci zločina prije stupanja na dužnost, ili su pak prije preuzimanja svojih službenih dužnosti našli ili dobili dokazni materijal koji je relevantan za optužbu ili obranu. U tom slučaju, pojedincima se legitimno može uputiti subpoena. Njihova uloga u krivičnom gonjenju ili sudskom postupku pred Međunarodnim sudom nema veze s njihovom trenutnom funkcijom kao državnih dužnosnika.

50. Isto se može primijeniti i na primjer koji je tužitelj naveo u svom Podnesku<sup>65</sup> a u kojem je riječ o "vladinom dužnosniku koji za vrijeme vršenja svojih službenih dužnosti bude svjedokom zločina koji spada pod nadležnost [Međunarodnog] suda a koji je počinio nadređeni dužnosnik". Prema mišljenju tužitelja: "Ne može se tvrditi da dotični dužnosnik ima imunitet na nalog da svjedoči o onom što je vidio".<sup>66</sup> U ovom slučaju, pojedinac je nesumnjivo prisustvovao žrtvi u svom službenom svojstvu; međutim, može se tvrditi da je žrtvu vidio u svojstvu privatne osobe. To se može ilustrirati primjerom pukovnika koji tijekom rutinskog premještanja u drugu zonu operacija slučajno čuje generala kako izdaje naređenja za bombardiranje civila ili civilnih zgrada. U ovom slučaju mora se uzeti da je pojedinac djelovao u svojstvu privatne osobe te ga stoga Međunarodni sud može prisiliti da svjedoči o događajima kojima je bio svjedokom. Naprotiv, ako je državni dužnosnik u trenutku kad je bio svjedokom zločina u stvari vršio svoju službenu dužnost, tj. ako je praćenje događaja bilo dio njegove službene dužnosti, tada je djelovao kao državni organ i ne može mu se izdati subpoena, što se može ilustrirati primjerom u kojem je izmišljeni pukovnik čuo naređenja za vrijeme službene inspekcije ponašanja zarobljenih strana na bojišnom polju.

Situacija je drugačija kad je u pitanju državni dužnosnik (npr. general) koji postupa kao pripadnik međunarodnih snaga za održanje ili uspostavu mira kao što je

---

<sup>65</sup> Podnesak tužitelja, *supra* bilj. 29, st. 63.

<sup>66</sup> *Ibid.*.

UNPROFOR, IFOR ili SFOR. ^ak i ako je bio svjedokom izvedbe ili planiranja zlo-ina u svojstvu promatra-a, za vrijeme vr{enja slu`bene du`nosti, Me|unarodni sud prema njemu treba postupati kao prema pojedincu. Takav du`nosnik nalazi se u biv{oj Jugoslaviji kao pripadnik me|unarodnih oru`anih snaga odgovornih za odr`anje ili uspostavu mira a ne kao pripadnik vojne strukture svoje vlastite zemlje. Njegov mandat proisti~e iz istog izvora kao i mandat Me|unarodnog suda, tj. iz rezolucije Vije}a sigurnosti,<sup>67</sup> i stoga on mora svjedo~iti, u skladu s primjerenim kriterijima navedenim u Pravilniku.<sup>68</sup>

51. Mo`e se predvidjeti jo{ jedan kompliciraniji slu-aj, {to nije nerealisti~no kad je rije- o dr`avama suo-enim s izvanrednim okolnostima kao {to je rat ili posljedice rata. Nakon izdavanja obvezuju}eg naloga za predo-enje dokumenata potrebnih za su|enje takvoj dr`avi, dr`avni du`nosnik koji u svom slu`benom svojstvu dr`i doti~ne dokaze i od kojega su njegove vlasti zatra`ile da dokaze preda Me|unarodnom sudu mo`e odbiti da to uradi, a da pri tom sredi{nje vlasti ne raspola`u pravnim ili stvarnim sredstvima da prisilno izvr{e zahtjev Me|unarodnog suda. U ovom scenariju, dr`avni du`nosnik vi{e se ne pona{a kao sredstvo dr`avnog aparata. Radi postizanja ograni~ene svrhe krivi-nog postupka, zdrava je praksa da se re~eni du`nosnik, figurativno re~eno, "degradira" na rang privatne osobe, te da se na njega primijene sva raspolo`iva sredstva i sankcije kakve se primjenjuju protiv pojedinaca koji ne udovoljavaju nalogima, o ~emu se raspravlja ni`e u tekstu (stavak 57-59): mo`e mu se izdati subpoena, a ako se ne pojavi pred sudom, protiv njega se mo`e povesti postupak zbog nepo{tivanja Me|unarodnog suda. Doista, u ovom scenariju, dr`avni du`nosnik, usprkos uputama koje je primio od svoje vlade, namjerno ometa me|unarodni krivi~ni postupak, ~ime dovodi u pitanje osnovnu funkciju Me|unarodnog suda: dijeljenje pravde. Stoga je na raspravnom vije}u da odlu~i treba li tako|er pozvati na odgovornost i dr`avu. Raspravno vije}e morat }e odlu~iti ho}e li izdati sudsku konstataciju o nepo{tivanju ~lanka 29 od strane dr`ave (temeljem ~lanka 11 Nacrta Akta o odgovornosti dr`ava {to ga je usvojila Me|unarodna pravna

---

<sup>67</sup> To bi se tako|er primjenjivalo na snage raspore|ene temeljem ~lanka 53 Povelje Ujedinjenih naroda.

<sup>68</sup> Ovo bi se trebalo primijeniti na nalog *subpoena ad testificandum*. Naprotiv, ~ini se da nije primjereno takvom du`nosniku izdati nalog *subpoena duces tecum* koji bi se odnosio npr. na memorandum {to ga je ovaj uputio svojim nadre|enim vlastima a u kojem se govori o incidentu kojem je bio svjedokom. ^ini se da je primjerenije obratiti se me|unarodnoj organizaciji u ~ije bi ime du`nosnik trebao predo~iti dokument.

komisija<sup>69</sup>) i zamoliti predsjednika Međunarodnog suda da je prosljedi Vijeću sigurnosti.

3. Može li Međunarodni sud stupiti u izravni kontakt s pojedincima ili mora ići posredstvom nacionalnih vlasti

52. Obalbeno vijeće mora razmotriti još dva pitanja: sredstva kojima se Međunarodni sud služi da bi stupio u kontakt s pojedincima i pravni lijekovi koji mu stoje na raspolaganju u slučaju ogluhe pojedinaca.

53. Obalbeno vijeće navest će dvije opće i preliminarne opaske. Prvo, valja istaći razliku između bivših zaraćenih država ili entiteta bivše Jugoslavije i trećih zemalja. Prva skupina obuhvaća: (i) države na kojima su na teritoriju mogli biti počinjeni zločini; i uz to (ii) državni organi, odnosno neki od njih, mogli biti upleteni u te zločine. Stoga bi, kad je riječ o tim državama, korištenje službenih kanala za identificiranje, pozivanje i razgovore sa svjedocima, te za provođenje istrage na licu mjesta moglo bi ugroziti istragu koju provodi tužitelj ili branitelj. Osobito bi prisutnost državnih dužnosnika tijekom razgovora sa svjedocima mogla obeshrabriti svjedoka i navesti ga da ne govori istinu, a osim toga, mogla bi ugroziti ne samo život i osobni integritet svjedoka nego i njegovih srodnika. Iz toga proizlazi da bi prisutnost državnih dužnosnika u takvim prilikama bila u suprotnosti sa svrhom i funkcijom Međunarodnog suda. Države i entiteti bivše Jugoslavije imaju obvezu suradivati s Međunarodnim sudom na takav način da Međunarodnom sudu omoguće da obavlja svoje funkcije. Ta obveza (koja je, spomenimo, ponovljena u Daytonskom i Pariskom sporazumu) također od njih zahtijeva da tužitelju i obrani omoguće da obavljaju svoju zadaću bez ikakvog ometanja ili uplitanja.

54. Drugo, zakonodavstvo nekih država kojim se omogućava provedba Statuta Međunarodnog suda<sup>70</sup> predviđa da nalozi ili zahtjevi Međunarodnog suda trebaju biti

---

<sup>69</sup> Taj članak predviđa sljedeće:

"1. Postupak osobe ili skupine osoba koje ne djeluju u ime države ne smatra se činom države u smislu međunarodnog prava.

2. Stavak 1 ne prejudicira pripisivanje državi bilo kojeg drugog postupka koji je povezan s onim navedenim u tom stavku a koji se smatra činom države temeljem članka 5 do 10."

Članci od 5 do 10 obrađuju slučajeve kad se bespravni čini mogu pripisati državama, kao i odgovornost država za protuzakonita djela pojedinaca, *I.L.C. Draft Articles, supra* bilj. 34.

upu}eni odre|enom sredi{njem tijelu dr`ave, koje ih onda proslje|uje odgovaraju}em tu`iteljstvu ili pravosudnoj instanci. Iz toga se mo`e zaklju~iti da svaki nalog ili zahtjev treba uputiti tom sredi{njem dr`avnom tijelu.

O~ito je da ovi zakoni te`e tome da na odnose izme|u nacionalnih vlasti i Me|unarodnog suda primijene isti pristup koji ina~e usvajaju u svojim bilateralnim ili multilateralnim sporazumima o pravosudnoj suradnji. Te sporazume, dakako, sklapaju ravnopravne suverene dr`ave. Stoga je sve postavljeno na "horizontalan" plan, a svaka dr`ava u ispunjenju svojih tu`iteljskih odnosno pravosudnih funkcija bdije nad svojim suverenim atributima. Iz toga proizlazi da svaku manifestaciju istra`ne ili pravosudne djelatnosti (uzimanje dokaza, zapljena dokumenata, ispitivanje svjedoka itd.) koju zatra`i jedna od dr`ava potpisnica provode samo odgovaraju}a tijela dr`ave kojoj je zahtjev upu}en. Ove su dr`ave usvojile isti pristup prema Me|unarodnom sudu unato~ primatu koje Me|unarodnom sudu pripada temeljem Statuta, i usprkos njegovom "vertikalnom" polo`aju o kojem je ve} bilo rije-i.<sup>71</sup> Me|utim, ako se ispostavi da je provedbeno zakonodavstvo u sukobu s duhom i

---

<sup>70</sup> *Vidi npr.* Odjeljak 7(1) australskog Zakona o ratnim zlo~inima iz 1995.; -lanak 5 belgijskog Zakona o priznanju Me|unarodnog krivi-nog suda za biv{u Jugoslaviju i Me|unarodnog krivi-nog suda za Ruandu iz 1996.; -lanak 7 i 8 francuskog Zakona br. 95-1 od 2. sije-nja 1995.; -lanak 2 ma|arskog Zakona XXXIX iz 1996.; -lanak 2(2) talijanske Uredbe sa zakonskom snagom br. 544 od 28. prosinca 1993.; odjeljak 4 (2) novozelanskog Zakona o Me|unarodnom sudu za ratne zlo~ine iz 1995.; -lanak 3 (1) {panjolskog Zakona o organizaciji 15/1994 iz 1994.; odjeljak 2 {vedskog Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o uspostavi Me|unarodnog krivi-nog suda za biv{u Jugoslaviju iz 1995.; -lanak 4 {vicarskog Saveznog naloga o suradnji s Me|unarodnim krivi-nim sudom za biv{u Jugoslaviju iz 1995.; -lanak 4 i 15 Statutorne odluke iz 1996. br. 716. *Vidi tako|er* -lanak 7 (2) Uredbe Bosne i Hercegovine o izru-enju na zahtjev Me|unarodnog suda iz 1995.; -lanak 2 hrvatskog Ustavnog zakona o suradnji s Me|unarodnim krivi-nim sudom iz 1996.

Valja, me|utim, ista`i da su drugi nacionalni zakoni ne{to fleksibilniji. Tako, primjerice, premda odjeljak 6 (1) austrijskog Saveznog zakona o suradnji s me|unarodnim sudovima iz 1996. sadr`i op}e na~elo da }e se komunikacija s Me|unarodnim sudom odvijati preko Ministarstva vanjskih poslova, odjeljak 6 (3) predvi|a da: "U hitnim slu~ajevima i u sklopu slu`bene pomo}i kriminalisti-ke policije, bit }e dopu{tena izravna komunikacija izme|u austrijskih vlasti i Me|unarodnog suda ili komunikacija putem Me|unarodne organizacije kriminalisti-ke policije (INTERPOL-a)". Sli-no, u odjeljku 2 finskog Zakona o nadle`nosti Me|unarodnog krivi-nog suda za biv{u Jugoslaviju iz 1995., kojim se Ministarstvo pravosu|a odre|uje kao nadle`ni organ koji prima "zahtjeve i obavijesti" od Me|unarodnog suda, predvi|a se da }e Me|unarodnom sudu biti dopu{teno da stupa u izravan kontakt s nadle`nim organima, bilo diplomatskim kanalima bilo putem INTERPOL-a. Nadalje, temeljem odjeljka 3 norve{kog Zakona o uvr{tenju Rezolucije Vije}a sigurnosti Ujedinjenih naroda o uspostavi Me|unarodnog suda za biv{u Jugoslaviju u norve{ki pravni sustav iz 1994., pravna pomo} Me|unarodnom sudu odgovornost je "norve{kih sudova i drugih vlasti".

<sup>71</sup> Kao {to je o{troumno istaknuto u podnesku *amicus curiae* {to su ga podastri J.A. Frowein et al. u ime Max Planck Instituta za usporedno javno pravo i me|unarodno pravo, *Tu`itelj protiv Tihomira Bla{ki}a*, predmet br. IT-95-14-PT, ("*Froweinov podnesak*"), str. 11, Statut Me|unarodnog suda u odre|enoj mjeri odra`ava dvoumljenje autora, koji se sad priklanjaju "horizontalnom" pristupu, sad opet "vertikalnom". Horizontalni pristup odra`ava se u izrazu "zahtjev za pomo}" koji se javlja u -lanku 29, stavak 2; a vertikalni u izrazu "nalozii", koji se javlja u istom -lanku.

slovom Statuta, mo}i }emo se osloniti na poznato na-elo me|unarnodnog prava koje }e sprije-iti dr`ave da se zaklanjaju iza svojih nacionalnih zakona kako bi izbjegle me|unarnodne obveze.<sup>72</sup>

55. Nakon ovih op}enitih opaski, @albeno vije}e nagla{ava da valja razlu-iti izme|u dvije skupine postupaka ili transakcija:

(i) onih koje iziskuju suradnju tu`iteljskih ili pravosudnih organa dr`ave u kojoj pojedinac boravi (vo|enje istraga na licu mjesta, izvr{enje naloga za pretres ili uhi}enje, zapljena dokaznog materijala itd.); i

(ii) onih koje mo`e provesti pojedinac kojem je upu}ena subpoena ili nalog, bilo sam ili zajedno s istra`iteljem kojeg je odredio tu`itelj ili branitelj (uzimanje iskaza svjedoka, predo-enje dokumenata, dostava video-vrpca i drugog dokaznog materijala, pojavljivanje pred sudom u Den Haagu itd.)

Kad je rije- o prvoj skupini postupaka, Me|unarnodni sud mora se obratiti odgovaraju}im nacionalnim vlastima, osim ako je ovla{ten da postupa druga-ije temeljem nacionalnog zakonodavstva ili posebnih sporazuma.<sup>73</sup> Ovdje postoji samo jedna iznimka, a ta se odnosi na dr`ave ili entitete biv{e Jugoslavije: u situaciji u kojoj se one nalaze, iz gorenavedenih razloga, aktivnosti poput vo|enja istrage na licu mjesta opravdano mo`e obavljati sam Me|unarnodni sud.

---

<sup>72</sup> *Vidi npr.* predmet *Poljski gra|ani u Danzigu*, u kojem je Stalni sud me|unarnodne pravde presudio da: "Valja ... uo-iti da ... sukladno op}eprihva}enim na-elima ... dr`ava u sporu s drugom dr`avom ne mo`e se pozivati na vlastiti Ustav kako bi izbjegla obveze koje je pripadaju temeljem me|unarnodnog prava ili va`e}ih sporazuma" (P.C.I.J., Ser. A/B, No. 44, 1931, str. 24). U predmetu *Georges Pinson*, o kojem je rje{avala Meksi-ko-francuska komisija za od{tetne zahtjeve, arbitar je odbacio gledite prema kojem bi u sukobu izme|u ustava neke dr`ave i me|unarnodnog prava prednost imao ustav, isti-u}i da je takvo gledite "u apsolutnoj suprotnosti sa samim aksiomima me|unarnodnog prava (*absolument contraire aux axiomes mèmes du droit international*)" (odluka od 18. listopada 1928., u *United Nations Reports of International Arbitral Awards*, sv. V, str. 393-94; neslu`beni prijevod). *Vidi tako|er* -lanak 27, prvu re-enicu Be-ke konvencije o ugovornom pravu iz 1969., prema kojoj se "stranka ne mo`e pozivati na odredbe svog nacionalnog prava kao opravdanje za nepo{tivanje sporazuma".

<sup>73</sup> Primjerice, odjeljak 9, stavak 1 austrijskog Saveznog zakona iz 1996. omogu}uje Me|unarnodnom sudu da "samostalno saslu{ava svjedoke i optu`ene u Austriji, vr{i inspekciju lokaliteta i prikuplja druge dokaze, s tim da se Savezno ministarstvo vanjskih poslova unaprijed obavijesti o vremenu i predmetu takvih istraga". Sli-no, odjeljak 7 finskog Zakona iz 1994. omogu}uje Me|unarnodnom sudu da djeluje na teritoriju Finske, da prikuplja dokaze i tra`i druge oblike pravne pomo}i od finskih sudova.



Kad je riječ o drugoj skupini, Međunarodni sud se i ovdje u pravilu obrađava nacionalnim vlastima sa zahtjevom za suradnju.<sup>74</sup> Međutim, postoje dvije situacije u kojima Međunarodni sud može izravno stupiti u kontakt s privatnom osobom:

- (i) kad to dopušta zakonodavstvo dotične države<sup>75</sup>;
- (ii) kad vlasti dotične države ili entiteta, od kojih je zatraženo da udovolje nalogu Međunarodnog suda, sprečavaju Međunarodni sud u vršenju svojih funkcija. To je moguće u gornjem primjeru (paragraf 49) državnog dužnosnika koji je bio svjedokom zločina ili je dočao u posjed nekog dokumenta prije nego što je postao državnim dužnikom, ili u drugim slučajevima vezanim za državne dužnike o kojima je ranije bilo riječi (paragraf 50). U tim primjerima, državne vlasti mogu se poslužiti mogućnošću da temeljem vlastitog zakonodavstva ili prakse spriječe pojedinca da svjedoči ili preda određen dokument.<sup>76</sup>

U gorenavedenim scenarijima, stav države odnosno entiteta može dovesti u pitanje obavljanje temeljnih funkcija Međunarodnog suda. Stoga valja pretpostaviti da Međunarodni sud posjeduje inherentnu ovlast da se izravno obrađava pojedincima. Da Međunarodni sud nema takvu ovlast, ne bi bio kadar jamčiti pravičnost suđenja

---

<sup>74</sup> To je praksa Međunarodnog suda. Primjerice, 16. listopada 1997, Raspravno vijeće II izdalo je naloge *subpoena ad testificandum* petorici svjedoka i istovremeno zahtjev Vladi Bosne i Hercegovine da uruči subpoenae petorici svjedoka te da osigura da se kustos arhiva Vlade pojavi pred Vijećem. Vidi Zahtjev Vladi Bosne i Hercegovine, *Tužitelj protiv Delalića i ostalih*, predmet br. IT-96-21-T, 16. listopada 1997.

<sup>75</sup> Valja napomenuti da temeljem odjeljka 11, stavka 1 austrijskog Saveznog zakona, Međunarodni sud može poslati pozive i druge "dokumente" osobama u Austriji. Temeljem odjeljka 11, stavka 2, svjedok podliježe pravnoj obvezi da se odazove pozivu koji mu je izravno upućen. Nadalje, članak 23 {vicarskog Zakona predviđa da se postupovne odluke Međunarodnog suda mogu izravno poslati adresatima koji žive u [vicarskoj. Odjeljak 8 finskog Zakona predviđa da svjedok "koji je u Finskoj primio poziv Suda da svjedoči pred Sudom ima dužnost da se odazove pozivu." Odjeljak 4, stavak 2 njemačkog Zakona predviđa da "ako Međunarodni sud zatraži da se neki pojedinac osobno pojavi pred Sudom...pojavljivanje te osobe može se prisilno osigurati istim sudskim sredstvima koja se mogu upotrijebiti u slučaju poziva njemačkog suda ili njemačkog tužiteljstva". Prema Froweinu, "ta formulacija upućuje na to da Međunarodni sud može izravno pozivati pojedince", *Froweinov podnesak, supra* bilj. 71, str. 45.

Vidi također odjeljak 7, stavak 2, nizozemskog zakona (u kojem se spominju osobe "koje vlasti strane države prebacuju u Nizozemsku kao svjedoke ili vještake u sklopu izvršenja subpoenae koju je izdao Međunarodni sud).

<sup>76</sup> U tom pogledu, valja uočiti da je predsjedavajući sudac Raspravnog vijeća II, sutkinja McDonald, na zahtjev obrane, 20. kolovoza 1996. izdala pozive određenim svjedocima da dođu u Den Haag i svjedoče u predmetu *Tadić*. U pozivima je istaknuto da se temeljem pravila 77 "svjedok koji bez opravdana razloga odbije stupiti pred Sudom može kazniti globom do USD 10,000 ili zatvorskom kaznom do šest mjeseci" (vidi predmet *Tužitelj protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-T, Poziv za

osobama optu`enim za zlo-ine u biv{oj Jugoslaviji. Kao {to je tu`itelj rje-ito obrazlo`io pred @albenim vije}em:

Teoretski, kad bi [dr`ava usvojila] zakone koji onemogu}uju pristup njezinim gra|anima kojem je svrha da ih se primora da svjedo-e, mi bismo zauzeli stav da su takvi zakoni neva`e}i prema me|unarodnom pravu. Mi bismo se pozvali na pravo Me|unarodnog suda da se izravno obrati pojedincu tako da mu izda nalog, {to }e, smatramo, pojedincu omogu}iti da se pokori vi{em redu me|unarodnog prava, iako time odri-e poslu{nost svojim nacionalnim zakonima. Mislim da bi bilo kontraproduktivno smatrati da smo prepu{teni na milost i nemilost dr`avnom aparatu iako su gra|ani mo`da spremniji od svoje vlade na to da ispune svoje obveze prema ovoj instituciji.

...

[Ako] postoji osnova za uvjerenje da bi svjedoci bili voljni udovoljiti nalogu, ali da dr`ava nije spremna pomo}i, bilo zbog svojih zakona ili (ako jo{ nije usvojila zakonodavstvo) svojeg stava...imali bismo puno pravo da se izravno obratimo /pojedincima/, i to po mogu}nosti po{tom, {to je bolji i sigurniji na-in nego da {aljemo na{e osoblje na teritorij gdje nam nisu skloni po tako jednostavnom zadatku.<sup>77</sup>

56. U ove dvije gorenavedene situacije Me|unarodni sud mo`e izravno pozvati svjedoka ili nalo`iti pojedincu da preda dokaze ili osobno stupi pred Me|unarodni sud. Drugim rije~ima, Me|unarodni sud mo`e stupiti u izravni kontakt s pojedincem koji potpada pod suvereni autoritet dr`ave. Budu}i da potpada pod sekundarnu (ili incidentalnu) krivi~nu jurisdikciju Me|unarodnog suda, pojedinac ima du`nost da udovolji nalogima, zahtjevima i pozivima Suda.

#### 4. Pravni lijekovi za slu-aj neudovoljavanja

57. Drugo pitanje kojim }e se sada @albeno vije}e pozabaviti jest pitanje pravnih lijekova koji stoje na raspolaganju za slu-aj ogluhe pojedinca, subpoena ili nalogu kojeg je izdao Me|unarodni sud. Ovdje je potrebno razlikovati

- (i) sankcije i kazne koje mogu izre}i vlasti dr`ave u kojoj se nalazi taj pojedinac; i
- (ii) sankcije i kazne koje mo`e izre}i Me|unarodni sud.

---

svjedo-enje pred Raspravnim vije}em, 20. kolovoza 1996.) Pozive su svjedocima uru-ili branitelji i svjedoci su svjedo-ili.

<sup>77</sup> Vidi *Transkript `albenog postupka, supra* bilj. 26, str. 118-20.

Prva grupa sankcija odnosno kazni nabrojana je ili se indirektno spominje u više provedbenih zakona država: ti zakoni predviđaju da će, u slučaju neudovoljavanja nalogu međunarodnog suda, nacionalne vlasti primijeniti iste lijkove i kazne koji su predviđeni za slučaj ogluhe na nalog ili sudsku zabranu izdanu od strane nacionalnih vlasti<sup>78</sup>. Povrh toga, kao što se vidi iz vrijednog pregleda koji su podnijeli *amici curiae*,<sup>79</sup> većina država, bilo da su *common law* ili građanskopravne tradicije, općenito predviđaju izvršavanje sudskih poziva ili subpoena koje su izdali nacionalni sudovi. Za očekivati je da će u tim državama nacionalne vlasti biti spremne pomoći Međunarodnom sudu korištenjem svog krivičnog zakonodavstva.

58. Obično vijeće smatra da se Međunarodni sud obično treba obratiti odgovarajućim nacionalnim vlastima i od njih tražiti da primijene lijk ili sankcije za nepoštivanje od strane pojedinca koji se nije povinovao nalogu izdanom od strane suca ili raspravnog vijeća. Pravni lijkovi ili sankcije koje provode nacionalne vlasti imaju više izgleda da djeluju učinkovito i ekspeditivno. Međutim, treba ostaviti prostora i za slučajeve u kojima pribjegavanje nacionalnim pravnim lijkovima ili sankcijama nije izvedivo. To vrijedi za slučajeve u kojima na samom početku, na zahtjev Tužitelja ili obrane, Međunarodni sud odluči stupiti u direktni kontakt s pojedincima pod pretpostavkom da bi vlasti te države ili tijela spriječile Međunarodni sud u obavljanju njegove misije (*vidi* gore, paragraf 55), ili ne bi bile u mogućnosti prinuditi državnog dužnosnika da udovolji nalogu izdanom prema članku 29 (*vidi* gore, slučaj spomenut u paragrafu 51). U tim slučajevima može se pokazati nesvršishodnim tražiti od tih nacionalnih vlasti da provedu nalog Međunarodnog suda putem nacionalnih sredstava.

59. Pravni lijkovi na raspolaganju Međunarodnom sudu kreću se u rasponu od općeg prava da se pojedinca proglasi krivim za nepoštivanje Međunarodnog suda (koristeći inherentno pravo da to učini koje ispravno spominje Raspravno vijeće<sup>80</sup>), do specifičnog prava u slučaju nepoštivanja predviđenog pravilom 77. Valja dodati da, u slučaju da se subpoenirani pojedinac koji ne dostavi dokumente ili se ne pojavi pred sudom također ne

---

<sup>78</sup> *Vidi, npr.* zakone Finske (odjeljak 8, st. 2), Njemačke (odjeljak 4, st. 2 i 4); Italije (članak 10, st. 1); Nizozemske (odjeljak 6); Norveške (odjeljak 7 upućuje na odjeljke 163-167 Krivičnog zakona za kažnjavanje svjedoka koji su lažno svjedočili pred Međunarodnim sudom); [panjolske (odjeljak 7, st. 1); Ujedinjenog Kraljevstva (odjeljak 9).

<sup>79</sup> *Vidi podnesak amicus curiae* Max Planck Instituta za inozemno i međunarodno krivično pravo, *Tužila protiv Tihomira Blažića*, predmet br. IT-95-14-AR108bis ("*Podnesak Max Planck*"), 15. rujna 1997., str. 3-10.

pojavi na postupku za slu-aj nepo{tivanja, ne treba isklju-iti mogu}nost da se postupak vodi u odsutnosti. Tu`itelj je u svom usmenom podnesku ustvrdio da bi bilo "izuzetno hipoteti-no i spekulativno razmi{ljati o su|enju u odsutnosti za optu`bu za nepo{tivanje"<sup>81</sup>. Nasuprot tome, zastupnik Hrvatske prihvatio je prilikom izno{enja usmenih argumenata da bi postupak u odsutnosti bio prihvatljiv pod uvjetom da zadovolji "uvjet redovnog zakonskog postupka" i da predstavlja ono {to se u Sjedinjenim Dr`avama zove "nekrivi-no nepo{tivanje", "u kojem se ne bi izrekle 'krivi-ne kazne', ali bi se netko i zatvorom mogao prinuditi da udovolji nalogu suda"<sup>82</sup>.

@albeno vije}e zaklju-uje da bi, op}enito govore}i, bilo neprimjereno odr`ati postupak u odsutnosti protiv osoba koje potpadaju pod primarnu nadle`nost Me|unarodnog suda (to jest, osoba optu`enih za zlo-ine opisane u -lanku 2 do 5 Statuta). Doista, -ak i kad bi se optu`eni nedvosmisleno odrekao prava na su|enje u prisutnosti (-lan 21, stavak 4(d) Statuta), bilo bi izuzetno te{ko ili -ak nemogu}e za jedan me|unarodni krivi-ni sud da utvrdi nevinost ili krivicu tog optu`enog. Nasuprot tome, postupak u odsutnosti mo`e biti izuzetno opravdan u slu-ajevima vezanim za nepo{tivanje Me|unarodnog suda kad se optu`ena osoba ne pojavi pred sudom i time ometa izvr{enje pravde. Ovi slu-ajevi potpadaju pod sekundarnu ili incidentalnu nadle`nost Me|unarodnog suda.

Ako bi se pokrenuo postupak u odsutnosti bilo bi potrebno za{tititi sva fundamentalna prava koja se odnose na pravi-no su|enje. Izme|u ostaloga, iako bi se odsutnost tog pojedinca trebala smatrati odustajanjem od "prava na su|enje u prisutnosti", trebalo bi mu se ponuditi da sam izabere svog pravnog zastupnika. @albeno vije}e tako|er smatra da bi osim toga trebalo po{tovati i druge garancije predvi|ene u kontekstu Evropske konvencije o ljudskim pravima<sup>83</sup>.

---

<sup>80</sup> Odluka o subpoena, supra bilj. 1, para. 62.

<sup>81</sup> Transkript `albenog postupka, supra bilj. 26, str. 121.

<sup>82</sup> Ibid., str. 59.

<sup>83</sup> U predmetu *Colozza* (presuda od 12. velja-e 1985.) Evropski sud za ljudska prava zaklju-io je da su|enje u odsutnosti, koje nije zabranjeno -lankom 6, st. 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima (prema kojem svatko tko je optu`en za krivi-no djelo ima pravo da sudjeluje na ro-i{tu), ipak moraju zadovoljiti neke osnovne preduvjete koje zahtijeva pojam "prava na pravi-no su|enje". Iz ovoga izme|u ostaloga slijedi da se svako odricanje od prava na prisutnost "mora utvrditi na nedvosmislen na-in" (*Publications of the European Court of Human Rights*, Ser. A, sv. 89, str. 14, para. 28); moraju se poduzeti ozbiljni poku{aji da se optu`eniku u|e u trag i da ga se izvijesti o po-etku krivi-nog postupka (*ibid.*); povrh toga, kada optu`enik sazna da se protiv njega vodi krivi-ni postupak, on "mora ... biti u mogu}nosti da od suda ishodi da, saslu{av{i ga, ponovno presudi o meritumu" (*ibid.*, str. 15, para. 29).

60. Naravno, ukoliko sudac ili raspravno vijeće odluči uputiti nalog *subpoena duces tecum* ili *ad testificandum* direktno nekom pojedincu koji živi u određenoj državi i istovremeno obavijeste nacionalne vlasti te države o izdavanju subpoenae, ovaj je postupak olakšati tim nacionalnim vlastima da pomognu Međunarodnom sudu provođenjem tog naloga u slučaju neudovoljavanja. Ako, pak, sudac ili raspravno vijeće odluči ne obavijestiti nacionalne vlasti, jedini odgovor Međunarodnog suda na propust nekog pojedinca da udovolji subpoenae je neizbježno biti pribjegavanje vlastitom postupku za nepoštivanje.

#### E. Pitanje bojazni za nacionalnu sigurnost

##### 1. Da li je Međunarodnom sudu zabranjeno pregledavanje dokumenata koji izazivaju bojazni za nacionalnu sigurnost

61. Hrvatska je ustvrdila da Međunarodni sud nema pravo rješavati ili suditi o pozivanju Hrvatske na nacionalnu sigurnost<sup>84</sup>. Oslonivši se na predmet *Krfskog kanala*, Hrvatska tvrdi da je "utvrđivanje potreba nacionalne sigurnosti svake države fundamentalni atribut njene suverenosti"<sup>85</sup>. I Raspravno vijeće u svojoj Odluci o subpoenae<sup>86</sup>, i Tužitelj<sup>87</sup> zauzimaju suprotni stav. Raspravno vijeće zaključilo je pri kraju svog iscrpnog bavljenja ovim delikatnim pitanjem da

država koja se poziva na nacionalnu sigurnost kao razlog protiv prednošenja dokaza koje je zatražio Međunarodni sud, ne može se osloboditi te obveze općenitom tvrdnjom da je ugrožena njezina sigurnost. Na državu, dakle, pada teret da dokaže utemeljenost svog prigovora.<sup>88</sup>

---

<sup>84</sup> *Podnesak Hrvatske, supra* bilj. 30, str. 59-64.

<sup>85</sup> *Ibid.*, str. 60; vidi također *Transkript @albenog postupka, supra* bilj. 26, str. 65.

<sup>86</sup> *Odluka o subpoenae, supra* bilj. 1, para. 107-149.

<sup>87</sup> *Podnesak tužitelja, supra* bilj. 29, para. 67-73.

<sup>88</sup> *Odluka o subpoenae, supra* bilj. 1, para 147.

Raspravno vijeće dalje sugerira da

Raspravno vijeće [koje razmatra određeni krivični predmet] može održati raspravu *in camera*, na način koji je u skladu s odredbama potpravila 66(C) i 79, kako bi ocijenilo utemeljenost tvrdnji pojedine države koje se odnose na brigu za nacionalnu sigurnost. Osim toga, Raspravno vijeće može također, radi o-uvanja tajnosti informacija, najprije održati raspravu *ex parte*, na sličan način na koji je to predviđeno potpravilom 66(C).<sup>89</sup>

U svom podnesku, Tužitelj je između ostaloga ustvrdio da bi stav Hrvatske "spriječio Međunarodni sud u provođenju mandata koji mu je dalo Vijeće sigurnosti da učinkovito krivično goni osobe odgovorne za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava i time osujetio njegov suštinski cilj i svrhu. Učinkovito provođenje pravde bilo bi time teško narušeno."<sup>90</sup>

62. Međunarodno vijeće smatra da se zahtjev Hrvatske mora odbiti, i to iz tri razloga.

Prvo, oslanjanje na predmet *Krfskog kanala* neprimjereno je. Točno je da se Međunarodni sud pravde ograničio na to da uzme na znanje britansko odbijanje da, iz razloga "mornaričke tajne", predloži mornaričke dokumente koje je zahtijevao Sud<sup>91</sup>. Međutim, taj je zahtjev bio postavljen na temelju članka 49 Statuta Međunarodnog suda pravde<sup>92</sup> i članka 54 njegovog Pravilnika<sup>93</sup>; prva od ove dvije odredbe, naravno autoritativnija, nesumnjivo je sročena neobvezujućim riječima. Situacija je drukčija u slučaju Međunarodnog suda: članak 29 njegovog Statuta sročen je na strogo obvezujućim

---

<sup>89</sup> *Ibid.*, para. 148.

<sup>90</sup> *Podnesak tužitelja*, *supra* bilj. 29, para. 73.

<sup>91</sup> *Vidi* Predmet *Krfskog kanala*, I.C.J. Reports 1949, str. 32.

<sup>92</sup> "Sud može čak i prije ro-i{ta pozvati agente da predlože bilo koji dokument ili pruže bilo koja objašnjenja. Svako odbijanje će se formalno primiti k znanju." (naglasak dodan)

<sup>93</sup> ^lanak 54 Pravilnika suda usvojenog 6. svibnja 1946. predviđa sljedeće: "Sud može od strana zatražiti da pozovu svjedoke ili vještake, ili može zatražiti (*demandeur*) predloženje bilo kojeg drugog dokaznog materijala o činjenicama o kojima se strane ne slažu. Ukoliko to bude potrebno, Sud će primijeniti odredbe članka 44 Statuta." ^lanak 44 predviđa sljedeće:

"1. Sud će se u svrhu uručenja svih obavijesti osobama koje nisu agenti, pravni zastupnici i odvjetnici obratiti direktno vladi države na čijem se teritoriju obavijest mora uručiti.

2. Isto vrijedi i za slušanje kada treba poduzeti korake da se dokazni materijal pribavi na licu mjesta."

Izgleda da je ova odredba u sada važećem Pravilniku Suda (usvojenom 14. travnja 1978.) zamijenjena člankom 62, stavak 1 u kojem stoji: "Sud može u bilo kojem trenutku pozvati (*inviter*) strane da predlože one dokaze i pruže ona objašnjenja koja Sud smatra nužnim za razjašnjenje bilo kojeg aspekta predmeta na razmatranju, ili u ovu svrhu može sam tražiti druge informacije."

na-in. Me|u prikladnijim presedanima nalaze se takozvani predmeti *Sabota`e* izneseni tridesetih godina ovog stolje}a pred Mje{ovitu komisiju Sjedinjenih dr`ava i Njema-ke za potra`ivanja<sup>94</sup>, predmet *Ballo*<sup>95</sup> o kojem je 1972. odlu-ivao Administrativni tribunal Me|unarodne organizacije rada; predmet *Cipar protiv Turske* o kojem je 1976. odlu-ila Evropska komisija za ljudska prava<sup>96</sup>, i predmet *Godinez Cruz* o kojem je 20. sije-nja 1989. odlu-io Me|uameri-ki sud za ljudska prava<sup>97</sup>. Ovi predmeti pokazuju da je bilo slu-ajeva u kojima su dr`ave udovoljile pravosudnim zahtjevima da predo-enje osjetljivih ili povjerljivih dokumenata. U tim slu-ajevima pravosudno je tijelo pregledalo dokumente *in camera*. U predmetu *Cipar protiv Turske* gdje je dr`ava odbila postupiti po zahtjevu, ma|unarodno tijelo donijelo je sudsku konstataciju o tom odbijanju i o tome izvijestilo nadle`no politi-ko tijelo<sup>98</sup>.

---

<sup>94</sup> Njema-ki agent zatra`io je da mu se dozvoli da pregleda izvjesne dosjee u ameri-kom Ministarstvu pravosu|a. Arbitra`ni sudac odbio je zahtjev primijetiv{i da je "o-ito da komisija nema ovlast da pozove nijednu od vlada da iz svojih povjerljivih arhiva predo-i ono za {to, iz dr`avnih razloga, smatra da bi bilo suprotno svojim interesima predo-iti, ili bi izazvalo neprimjereno i nepotrebno izlaganje privatnih osoba i njihovog pona{anja" (tekst reproduciran u Sandifer, *Evidence Before International Tribunals*, (1. izdanje 1939.), str. 266). Me|utim, prije nego {to je donio tu odluku, arbitra`ni sudac iznio je sljede}e: "Oti{ao sam do ministra pravosu|a [Sjedinjenih Dr`ava] i on mi je ljubazno i u povjerenju otvorio arhiv, te, iako smatram da to nije relevantno za ovo pitanje, na{ao sam da su okolnosti u velikoj mjeri bile onakve kako ih je g. Martin [pravni zastupnik agenta Sjedinjenih dr`ava] bio opisao u svojoj izjavi Komisiji. Ministar pravosu|a izjavio je da iz razloga dr`avne politike njegovo Ministarstvo ne mo`e dopustiti strancu, pa ni ameri-kom gra|aninu, da stekne uvid u te dokumente. On mi je dozvolio da pregledam koliko god sam htio dokumenata koji se ti-u njema-kog pitanja, i -ini mi se da je na mjestu da ka`em da, nakon {to sam ih pregledao, svakako mogu razumjeti stav ministra pravosu|a po ovom pitanju, i razumijem da je to ispravan stav u svjetlu toga {to dokumenti sadr`e" (*ibid.*, str. 266-267).

<sup>95</sup> Administrativni tribunal nalo`io je relevantnoj organizaciji (UNESCO) da mu pru`i uvid u povjerljive dokumente. "Budu}i da je organizacija odbila te dokumente uklju-iti u dosije tvrde}i da oni nemaju utjecaja na polo`aj g. Balloa te da su neki od njih povjerljivi, tribunal je nalo`io da se dokumenti predo-e i upoznao se s njima *in camera*. Uvidjev{i da su dokumenti zaista povjerljivog karaktera, on je odlu-io da ih ne prenese podnosiocu `albe nego ga je tek izvijestio o provizornim zaklju-cima koje je iz njih izvukao ... No, nakon daljnjeg razmatranja tribunal je svoju odluku donio bez oslanjanja na te dokumente." *Vidi*, I.L.O. Administrative Tribunal, *Ballo v. UNESCO*, Presuda br. 191, 15. svibnja 1972., u International Labour Office, *Official Bulletin*, sv. LV, br. 2, 3 i 4, 1972., str. 224 i dalje, na 227.

<sup>96</sup> ^lanak 28(a) Evropske konvencije o ljudskim pravima predvi|a da }e Komisija "u svrhu utvr|ivanja -injenica", "pokrenuti istragu za -ije }e u-inkovito provo|enje dr`ave pru`iti svu potrebnu pomo}" (naglasak dodan). U spomenutom je predmetu, Turska, dr`ava respondent, odbila dozvoliti uzimanje dokaznog materijala u sjevernom dijelu Cipra pod turskom kontrolom; Evropska komisija se u nedostatku ovlasti da provede obavezu iznesenu u -lanku 28(a) ograni-ila na to da Ministarskom odboru Vije}a Evrope podnese izvje{taj o tome da se Turska nije pokorila toj odredbi (*vidi* Zahtjev 6780/74, Izvje{taj od 10. srpnja 1976, str. 21-24).

<sup>97</sup> U nalogu od 7. listopada 1987. sud je od vlade Hondurasa zatra`io "da predo-i organizacijski dijagram sa strukturom 316. bojne i njezinim polo`ajem unutar Oru`anih snaga Hondurasa". U svom odgovoru na taj nalog, vlada Hondurasa je "u vezi s organizacijskom strukturom 316. bojne zatra`ila da sud saslu{a svjedo-enje njezinog zapovjednika na zatvorenom ro-i{tu 'zbog strogih razloga sigurnosti dr`ave Honduras". Usprkos prigovoru Me|uameri-ke komisije za ljudska prava, sud je odlu-io da svjedo-enje o organizacijskoj strukturi 316. bojne -uje na zatvorenom ro-i{tu (Organization of American States, Inter-American Court of Human Rights, Series C, no. 5, *Godinez Cruz* case, Judgement of 20 Jan. 1989, str. 96-97).

<sup>98</sup> Valja napomenuti da je u predmetu *McIntire* respondent (FAO) odbio objelodaniti pismo ustvrdiv{i da je pismo do{lo od vlade suverene dr`ave (Sjedinjene Dr`ave) i da se "stoga mora tretirati na isti na-in kao i

63. Drugo, jednostavno čitanje članka 29 Statuta otkriva da on ne predviđa nikakve izuzetke od obaveze država da udovolje zahtjevima i nalogima Raspravnog vijeća. Kad god Statut namjerava ograničiti ovlasti Međunarodnog suda, on to izriječno čini, kao što se vidi iz članka 21, stavak 4(g) kojim se Međunarodnom sudu zabranjuje da "prinudi" optuženika "da svjedoči protiv sebe ili prizna krivicu". Iz ovoga slijedi da bi bilo neopravdano iz članka 29 izostaviti limitacije ili ograničenja ovlasti Međunarodnog suda koja nisu izriječno predviđena niti u članku 29 niti u drugim odredbama Statuta.

64. Hrvatska je ustvrdila da, budući da Statut operira unutar okvira međunarodnog običajnog prava, nije bilo potrebe da njegovi sastavljači u njemu još jednom navedu načela državnog suvereniteta, nacionalne sigurnosti i "doktrine o činjama države". Ovi principi čvrsto su usajenjeni u Statut - tvrdi se dalje - pa "nije bilo apsolutno nikakve potrebe da se u Statut uključe izričiti izuzeci"<sup>99</sup>. @albeno vijeće smatra da je u kontekstu nacionalne sigurnosti ovaj argument neprimjenjiv.

Istina, međunarodna običajna pravila štite nacionalnu sigurnost država zabranjujući svakoj državi miješanje ili uplitanje u domaću nadležnost drugih država, uključujući bojazni glede nacionalne sigurnosti. Ova pravila odražavaju se u članku 2, stavak 7 Povelje Ujedinjenih naroda u pogledu odnosa između zemalja članica Ujedinjenih naroda i same Organizacije. Međutim, članak 2, stavak 7 Povelje predviđa značajni izuzetak neprobojnosti domene nacionalne nadležnosti u pogledu izvršnih mjera iz VII poglavlja<sup>100</sup>. Budući da je Statut Međunarodnog suda usvojen u skladu s bač tim poglavljem, on može prodirjeti u tu domenu.

---

diplomatska prepiska". Administrativni tribunal primio je k znanju to odbijanje i izjavio sljedeće: "Iako [tribunal] nije ovlašten da izrazi mišljenje o meritumu razloga kojeg je pružila tužena organizacija, [njemu] se čini neprihvatljivim da razlozi koje je navela organizacija na bilo koji način idu na štetu legitimnim interesima podnosioca žalbe; ... postojanje tajnog dokumenta koji se tiče podnosioca žalbe o čijem sadržaju on ne zna ništa i od kojeg se, prema tome, ne može braniti, o-ito onemogućuje pravičnu primjenu Pravilnika na slučaj podnosioca žalbe i narušava ne samo interese osoblja kao cjeline, nego i interese pravde." *Vidi* I.L.O. Administrative Tribunal, *McIntire v. FAO*, Judgement no. 13, 3 Sept. 1954, u International Labour Office, *Official Bulletin*, sv. XXXVIII, 1954, str. 273 i dalje, na 277-278 (naglasak dodan).

<sup>99</sup> *Transkript @albenog postupka, supra* bilj. 26, str. 151.

<sup>100</sup> Članak 2, stavak 7 određuje kako slijedi:

"Ništa sadržano u ovoj Povelji ne može ovlastiti Ujedinjene narode da interveniraju u pitanjima koja su suštinski unutar domaće nadležnosti bilo koje države ili da od država članica zahtijevaju da takva pitanja



Nadalje, iako je to-no da pravila me|unarodnog obi-ajnog prava mogu postati va`na u slu-aju kad Statut {uti o nekom pitanju, poput doktrine "-ina dr`ave", nema potrebe pribjegavati tim pravilima u slu-ajevima u kojima Statut sadr`i jednu tako izri-itu odredbu o predmetu u pitanju kao {to je slu-aj sa -lankom 29. Imaju}i u vidu sam karakter inovativne i dalekose`ne obveze iznesene u -lanku 29, i njezine nesumnjive posljedice na suverenost dr`ava i nacionalnu sigurnost, ne mo`e se tvrditi da je izostavljanje iznimaka u njezinoj formulaciji rezultat previda. Da su "utemeljitelji" namjeravali uvesti ograni-enja ove obveze, oni bi to i u-inili, kao {to su to u-inili u slu-aju -lanka 21, stavak 4(g). ^lanak 29 prema tome o-ito i namjerno odstupa od me|unarodnih obi-ajnih pravila na koje se oslanja Hrvatska.

Ukratko, dok u slu-aju dr`avnih du`nosnika Statut o-ito ne odstupa od op}eg me|unarodnog prava, kao {to je gore navedeno (paragrafi 41 i 42), u slu-aju bojazni glede nacionalne sigurnosti Statut bjelodano odstupa od me|unarodnog obi-ajnog prava. Ovakav razli-iti stav spram op}ih pravila mo`e se lako objasniti. U slu-aju dr`avnih du`nosnika nema jakog razloga koji bi opravdao odstupanje od op}ih pravila. Da bi iskoristio ovlasti koje proistje-u iz -lanka 29 Statuta, dovoljno je da Me|unarodni sud svoje naloge i zahtjeve uputi dr`avama (koje su u svakom slu-aju nositelji obveza navedenih u toj odredbi). Nasuprot tome, kao {to je @albena vije}e pokazati u slijede}em paragrafu, dozvoliti da bojazni glede nacionalne sigurnosti sprije-e Me|unarodni sud u pribavljanju dokumenata koji se mogu pokazati od odlu-uju}e va`nosti za vo|enje su|enja, zna-ilo bi osujetiti samu su{tinu zadataka Me|unarodnog suda.

65. Tre}e, kao {to je uvjerljivo rekao tu`itelj<sup>101</sup>, dati dr`avama neograni-eno pravo da iz sigurnosnih razloga uskrate dokumente nu`ne za su|enje, moglo bi ugroziti samu svrhu Me|unarodnog suda i "osujetiti njegov cilj i svrhu". Me|unarodni sud osnovan je da bi krivi-no gonio osobe odgovorne za ratne zlo-ine, zlo-ine protiv -ovje-nosti i genocid; ti su zlo-ine povezani s oru`anim sukobom i vojnim operacijama. Prema tome, o-ito je da vojni dokumenti ili drugi dokazni materijal povezan s vojnim operacijama mo`e biti od su{tinske va`nosti, bilo za tu`itelja bilo za obranu, da bi se dokazala ili opovrgla navodna

---

podastru na razrje{enje prema ovoj Povelji; no ovo na-elo ne}e i}i na {tetu primjene izvr{nih mjera prema VII poglavlju."

<sup>101</sup> *Podnesak Tu`iteljstva, supra* bilj. 29, paragrafi 70-73. *Vidi tako}er* podnesak *amicus curiae* koji su podnijeli A. Ciampi i G. Gaja, *Tu`itelj protiv Tihomira Bla{ki}a*, predmet br. IT-95-14-PT, 7. travnja 1997., str. 5-6.

krivica optuženika, posebno u slučajevima kada se radi o zapovjednoj odgovornosti (u ovom predmetu dokumenti mogu biti potrebni za utvrđivanje ili opovrgavanje postojanja zapovjednog lanca, stupnja kontrole vojnog zapovjednika nad jedinicama, mjere u kojoj je on bio svjestan poteza koje su poduzeli njegovi podređeni, itd.). Prihvatiti da se država koja posjeduje takve dokumente može jednostrano pozvati na bojazni glede nacionalne sigurnosti i odbiti da preda te dokumente, moglo bi dovesti do paraliziranja međunarodnih krivičnih postupaka: ti dokumenti mogli bi se pokazati ključnima za odlučivanje da li je optuženik nevin ili kriv. Tada bi se naručio sam *raison d'être* Međunarodnog suda.

66. Iz gornjih razmatranja slijedi jedna važna posljedica. Oni instrumenti nacionalnog provedbenog zakonodavstva, poput zakona donesenih u Australiji<sup>102</sup> i Novom Zelandu<sup>103</sup>, kojim se nacionalne vlasti ovlaštavaju da odbiju udovoljiti zahtjevima Međunarodnog suda ako bi ti zahtjevi imali na štetu "suvereniteta, sigurnosti ili nacionalnih interesa" te države, izgleda da nisu sasvim u skladu sa Statutom<sup>104</sup>.

## 2. Mogući načini za uzimanje u obzir bojazni glede nacionalne sigurnosti

67. Nakon što je utvrdilo osnovni princip da bojazan države za nacionalnu sigurnost ne može biti razlog za uskraćivanje dokumenata, žalbeno vijeće ipak želi dodati da se Međunarodni sud ne treba posve oglušiti na legitimne bojazni država glede nacionalne sigurnosti, i to tim više, kao što je Raspravno vijeće ispravno naglasilo<sup>105</sup>, što je Međunarodni sud već uzeo u obzir bojazni glede sigurnosti u pravilima 66(C) i 77(B).

Najbolji način za usklađivanje, u skladu s općim smjernicama koje daje pravilo 89(B) i (D), ovlasti Međunarodnog suda da naloži i pribavi od država sve dokumente koji su neposredno relevantni za vođenje suđenja, i legitimnih zahtjeva država glede nacionalne sigurnosti, ispravno je naznačilo Raspravno vijeće u Odluci o subpoeni gdje je sugeriralo da bi se mogao održati postupak *in camera* i *ex parte* da se preispita valjanost tvrdnji države o nacionalnoj sigurnosti. Žalbeno vijeće je sada, usvojivši taj isti pristup,

---

<sup>102</sup> Vidi australski Zakon o Međunarodnom sudu za ratne zločine iz 1995, odjeljak 26, st. 3.

<sup>103</sup> Vidi novozelandski Zakon o Međunarodnim sudovima za ratne zločine iz 1995, odjeljak 57.

<sup>104</sup> Čini se da je austrijski Savezni zakon o suradnji s Međunarodnim sudovima više u skladu sa Statutom budući da, nakon što određuje da austrijske vlasti imaju pravo uskratiti materijal koji može utjecati na nacionalnu sigurnost, dodaje da se austrijske vlasti posavjetovati s Međunarodnim sudom oko toga može li on zajamčiti da će u slučaju dostave informacije biti zadržane u tajnosti (odjeljak 12, st. 2 i 3).

<sup>105</sup> Odluka o subpoeni, *supra* bilj. 1, para. 113-115.

sugerirati praktične metode i postupke koji se mogu razlikovati od onih koje je preporučilo Raspravno vijeće.

68. Prije svega, mora se uzeti u obzir da li je država u pitanju djelovala i da li još djeluje *bona fide*. Kao što je Međunarodni sud pravde istaknuo u predmetu *Nuklearni pokusi*, "jedan od osnovnih principa koji regulira stvaranje i izvršavanje pravnih obaveza, bez obzira na njihov izvor, jest princip dobre namjere. Vjera i pouzdanje su inherentni međunarodnoj suradnji, posebno u vremenu u kojem ta suradnja na mnogim poljima postaje sve više i više neophodna"<sup>106</sup>. Stupanj *bona fide* suradnje i pomoći koju je relevantna država pružila Međunarodnom sudu, kao i opći stav te države prema Međunarodnom sudu (da li se protivi ispunjenju njegovih zadataka ili pak dosljedno podržava i pomaže Međunarodni sud) nesumnjivo su čimbenici koje Međunarodni sud može uzeti u obzir tokom cijelog postupka pregledavanja dokumenata koji navodno izazivaju bojazni glede nacionalne sigurnosti.

Drugo, država o kojoj se radi može biti pozvana da relevantne dokumente podastre na pregled jednom sucu Raspravnog vijeća kojeg odredi samo Raspravno vijeće. Očito je da bi činjenica da je samo jedan sudac i nitko drugi pomno pročitati dokumente trebala povećati pouzdanje države da njezine tajne koje se tiču nacionalne sigurnosti neće nikom postati javne.

Treće, da bi se osigurala maksimalna povjerljivost, u slučaju da su dokumenti pisani na jeziku koji nije jedan od dva službena jezika Međunarodnog suda, osim originalnih dokumenata država o kojoj se radi trebala bi dostaviti ovjerene prijevode tako da nema potrebe da dokumente vide prevoditelji Međunarodnog suda.

Četvrto, sudac treba dokumente pregledati *in camera* u postupku *ex parte* i ne smiju se napraviti transkripti ročišta.

Peto, dokumente za koje sudac na kraju zaključuje da su nevažni za suđenje, kao i one kojima važnost po mišljenju suca nadjačava potreba zaštite legitimnih bojazni glede nacionalne sigurnosti, treba vratiti državi bez predavanja ili zavođenja u Tajništvo Međunarodnog suda. [to se tiče drugih dokumenata, državi o kojoj se radi može biti

dozvoljeno da redigira dio ili dijelove dokumenata, na primjer tako {to }e zacrniti dio ili dijelove; međutim, neki vi{i dr`avni du`nosnik mora pridodati o-ito vanje pod prisegom kojim }e ukratko objasniti razloge za takvo redigiranje.

Kona-no, trebalo bi ostaviti prostora i za jedan izuzetan slu-aj: slu-aj u kojem neka dr`ava, postupaju}i *bona fide*, smatra da su jedan ili dva dokumenta tako delikatni sa stanovi{ta nacionalne sigurnosti, a istovremeno od male va`nosti za su|enje, da preferira da ih ne podastre sucu. U takvom slu-aju, minimalni uvjet kojemu dr`ava treba udovoljiti jest podno{enje o-ito vanja pod prisegom od strane odgovornog ministra u kojem }e on: (i) navesti da je osobno pregledao dokument o kojem se radi; (ii) sa`eto opisati sadr`aj dokumenata; (iii) precizno iznijeti razloge na temelju kojih dr`ava smatra da taj dokument nije od velike va`nosti za su|enje; i (iv) ukratko nazna-iti glavne razloge zbog kojih dr`ava `eli uskratiti te dokumente. Na sucu }e onda biti da ocijeni razloge za uskra}ivanje tih dokumenata. Postoji li sumnja, on mo`e zahtijevati detaljnije o-ito vanje ili detaljnije obja{njenje tokom postupka *in camera* i *ex parte*. Ako se sudac nije uvjerio da su razlozi na koje se poziva dr`ava valjani i uvjerljivi, on mo`e od Raspravnog vije}a zatra`iti da donese sudsku konstataciju o tome da dr`ava nije ispo{tovala svoje obaveze prema -lanku 29 Statuta i zamoliti predsjednika Me|unarodnog suda da takvu konstataciju prenese Vije}u sigurnosti.

69. Podrazumijeva se da }e relevantno raspravno vije}e odlu-iti da li da usvoji neku od spomenutih metoda ili procedura ili da se pobrine za druge prakti- ne aran` mane ili za{titne mjere, ako je potrebno u konzultaciji sa zainteresiranom dr`avom.

---

<sup>106</sup> Predmet *Nuklearni pokusi*, *supra* bilj. 27, para. 46, na strani 268.

## DISPOZITIV

Iz gorenavedenih razloga, **@ALBENO VIJE] E**

(1) Jednoglasno **ZAKLJU^UJE** da je Me|unarodni sud ovla{ten da izdaje obvezuju}e naloge i zahtjeve dr`avama koje su ih du`ne po{tovati u skladu sa -lankom 29 Statuta, i da, u slu-aju nepo{tivanja, Raspravno vije}e o tome mo`e donijeti posebni sudski zaklju-ak, te od predsjednika Me|unarodnog suda tra`iti da ga prenese Vije}u sigurnosti Ujedinjenih naroda;

(2) Jednoglasno **ZAKLJU^UJE** da Me|unarodni sud ne mo`e uputiti obvezuju}e naloge u smislu -lanka 29 Statuta dr`avnim du`nosnicima koji djeluju u slu`benom svojstvu;

(3) Jednoglasno **ZAKLJU^UJE** da Me|unarodni sud mo`e uputiti sudski poziv, subpoena ili druge obvezuju}e naloge pojedincima koji djeluju u privatnom svojstvu i da se, u slu-aju nepo{tivanja, mogu poduzeti mjere predvi|ene u relevantnoj dr`avi, ili Me|unarodni sud mo`e povesti postupak za nepo{tivanje suda;

(4) Jednoglasno **ZAKLJU^UJE** da dr`ave ne smiju na temelju tvrdnje o interesima nacionalne sigurnosti uskratiti dokumente i drugi dokazni materijal kojeg zahtijeva Me|unarodni sud; me|utim, Raspravno vije}e mo`e usvojiti prakti-neran`mane da bi ostavilo prostora legitimnim i bona fide bojaznima dr`ava;

(5) Jednoglasno **ODLU^UJE** da poni{ti *subpoenu duces tecum*, koju je izdala sutkinja McDonald a Raspravno vije}e II ponovo stavilo na snagu, upu}enu Hrvatskoj i hrvatskom ministru obrane gospodinu Gojku [u{ku, s time da se podrazumijeva da tu`itelj mo`e, ako to `eli, podnijeti odgovaraju}em Raspravnom vije}u (a to je Raspravno vije}e I), zahtjev za obvezuju}i nalog upu}en samo Hrvatskoj.

Sastavljeno na engleskom i francuskom, s time da se engleski tekst smatra mjerodavnim.

/potpis na originalu/

Antonio Cassese  
predsjedavajući sudac

Sudac Adolphus G. Karibi-Whyte ovoj presudi prilaže svoje izdvojeno mišljenje.

Dana 29. listopada 1997.

U Den Haagu, Nizozemska

[pe-ati Međunarodnog suda]