

**UJEDINJENE
NACIJE**



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

Predmet br. IT-05-88/2-R77.2
Datum: 9. decembar 2011.
Original: engleski

PRED PRETRESNIM VIJEĆEM II

U sastavu: sudija Christoph Flügge
sudija Antoine Kesia-Mbe Mindua
sudija Prisca Matimba Nyambe

Sekretar: g. John Hocking

Presuda od: 9. decembra 2011.

**U PREDMETU PROTIV DRAGOMIRA PEĆANCA
ZBOG NEPOŠTOVANJA SUDA**

JAVNA REDIGOVANA VERZIJA

PRESUDA PO NAVODIMA O NEPOŠTOVANJU SUDA

Branilac optuženog:
g. Jens Dieckmann

SADRŽAJ

I. PROCEDURALNI KONTEKST	1
II. MJERODAVNO PRAVO	4
III. TEZA PROTIV OPTUŽENOG	5
IV. TEZA ODBRANE	6
V. DISKUSIJA	8
A. <i>ACTUS REUS</i> NEPOŠTOVANJA SUDA	8
B. <i>MENS REA</i> NEPOŠTOVANJA SUDA.....	9
C. ZAKLJUČAK O ODGOVORNOSTI OPTUŽENOG	10
VI. ODMJERAVANJE KAZNE	10
VII. DISPOZITIV	12
VIII. SUPROTNO MIŠLJENJE SUDIJE PRISCE MATIMBE NYAMBE.....	13
A. OSIGURAVANJE PASOŠA	14
B. PROCJENA ZDRAVSTVENOG STANJA OPTUŽENOG	14
C. NALOG ZA SLOBODAN PROLAZ	15
D. POTVRDA O OSLOBAĐANJU DUŽNOSTI ČUVANJA TAJNE I ODOBRENJE ZA SVJEDOČENJE.....	15
E. <i>MENS REA</i>	16
F. OSOBLJE VWS-A – DOKAZNI PREDMET BR. C00004.....	17

I. PROCEDURALNI KONTEKST

1. Dana 31. avgusta 2011. Vijeće u predmetu *Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T (dalje u tekstu: predmet *Tolimir*), izdalo je, uz suprotno mišljenje sudije Nyambe, nalog *subpoena*, kojim je Dragomiru Pećancu (dalje u tekstu: optuženi) naložilo da tokom sedmice koja počinje 5. septembra 2011. ili "na dan i u vrijeme o kojem ć[e] biti obaviješte[n]" stupi pred Međunarodni sud (dalje u tekstu: Nalog *subpoena*).¹ Kao što se vidi iz "Zapisnika o uručenju Naloga *subpoena* za svjedoka Dragomira Pećanca" od 2. septembra 2011. (dalje u tekstu: Zapisnik o uručenju), koji su dostavile vlasti Republike Srbije i koji je optuženi potpisao, Nalog *subpoena* je toga dana uručen optuženom.²

2. Dana 9. septembra 2011. Vijeće je donijelo odluku u kojoj je za optuženog naložilo slobodan prolaz kako bi putovao u Haag radi svjedočenja u predmetu *Tolimir* (dalje u tekstu: Odluka o slobodnom prolazu).³ Sekretar Suda je istog dana izdao povjerljivu i *ex parte* Potvrdu u vezi sa slobodnim prolazom.⁴

3. Prema internom memorandumu šefa Službe za žrtve i svjedoke Međunarodnog suda (dalje u tekstu: VWS) od 13. septembra 2011. (dalje u tekstu: Memorandum VWS-a), VWS je, počev od vikenda 10.-11. septembra 2011., u nekoliko navrata pokušao da stupi u kontakt s optuženim kako bi organizovao njegovo putovanje u Haag radi svjedočenja u predmetu *Tolimir*.⁵

4. Dana 15. septembra 2011. tužilaštvo je od Vijeća zatražilo da izda nalog umjesto optužnice protiv optuženog zbog nepoštovanja suda, kao i nalog za njegovo hapšenje i nalog kojim će od vlasti Republike Srbije tražiti da izvrše nalog za hapšenje i optuženog prebace pod nadzor Međunarodnog suda.⁶ Dana 21. septembra 2011. Vijeće je, većinom glasova, izdalo nalog umjesto optužnice protiv optuženog zbog nepoštovanja Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Nalog umjesto

¹ DP C00001 (povjerljivo) (*Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, Nalog *subpoena ad testificandum* za Dragomira Pećanca, povjerljivo, 31. avgust 2011.). Up. *Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, Odluka po Zahtjevu tužilaštva za izdavanje naloga *subpoena ad testificandum* Dragomiru Pećancu, povjerljivo, 31. avgust 2011.; *Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, Nalog Vladi Republike Srbije u vezi s Nalogom *subpoena*, povjerljivo, 31. avgust 2011.

² DP C00003 (povjerljivo) (*Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, Zapisnik o uručenju Naloga *subpoena* za svjedoka Dragomira Pećanca, povjerljivo, 9. septembar 2011.).

³ DP C00002 (povjerljivo) (*Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, Odluka po Zahtjevu tužilaštva za izdavanje naloga za slobodan prolaz za svjedoka Dragomira Pećanca, povjerljivo, 9. septembar 2011.).

⁴ DP D00028 (povjerljivo).

⁵ DP C00004 (povjerljivo) (*Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, Zahtjev tužilaštva za izdavanje naloga umjesto optužnice, naloga za hapšenje i naloga za predaju Dragomira Pećanca, povjerljivo, 15. septembar 2011., Dodatak B, Interni memorandum Službe za žrtve i svjedoke), par. 3-5.

⁶ *Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, Zahtjev tužilaštva za izdavanje naloga umjesto optužnice, naloga za hapšenje i naloga za predaju Dragomira Pećanca, povjerljivo, 15. septembar 2011., par. 11.

optužnice),⁷ uz suprotno mišljenje sudije Nyambe,⁸ kao i nalog za njegovo hapšenje i dovođenje.⁹ Vijeće u predmetu *Tolimir* je u Nalogu umjesto optužnice, u skladu s pravilom 77(D)(ii), odlučilo da će krivično gonjenje protiv optuženog po optužbi za nepoštovanje suda preduzeti sâmo.

5. Dana 27. septembra 2011. optuženi je uhapšen u Republici Srbiji.¹⁰

6. Dana 9. oktobra 2011. optuženi je doveden u sjedište Međunarodnog suda u Haagu i, po dolasku, pritvoren u Pritvorskoj jedinici Ujedinjenih nacija (dalje u tekstu: PJUN).¹¹ Zamjenik sekretara Suda je istog dana imenovao g. Jensa Dieckmanna za dežurnog branioca.¹²

7. Dana 10. oktobra 2011. održano je prvo stupanje optuženog pred sud, pred predsjedavajućim sudijom Christophom Flüggeom.¹³ Optuženi se nije izjasnio o krivici po optužbi za nepoštovanje suda.¹⁴ Dana 19. oktobra 2011. održano je daljnje prvo stupanje optuženog pred sud, na kojem se on izjasnio da nije kriv.¹⁵

8. Dana 2. novembra 2011. zamjenik sekretara Suda imenovao je g. Jensa Dieckmanna za stalnog branioca optuženog.¹⁶

9. Dana 11. novembra 2011. Vijeće je naložilo Sekretarijatu da od generalnog sekretara zatraži da za određeno osoblje Sekretarijata koje je u periodu od 9. do 13. septembra 2011. stupilo, ili pokušavalo da stupi, u kontakt s optuženim ukine imunitet kako bi ono moglo da svjedoči u predmetu protiv optuženog.¹⁷ Dana 16. novembra 2011. Vijeće je Sekretarijatu dalje naložilo da od generalnog sekretara zatraži odobrenje da se optuženom objelodane određeni dokumenti relevantni

⁷ Nalog umesto optužnice, povjerljivo, 21. septembar 2011. Javna redigovana verzija "Naloga umesto optužnice" izdata je 19. oktobra 2011. Nalog kojim se izdaje javna redigovana verzija "Naloga umesto optužnice", 19. oktobar 2011.

⁸ Suprotno mišljenje sudije Prisce Matimbe Nyambe u vezi s Nalogom umjesto optužnice, povjerljivo, 4. oktobar 2011. Povjerljivi status tog Suprotnog mišljenja ukinut je 19. oktobra 2011. Nalog kojim se ukida povjerljivi status naloga i transkripta koji se odnose na prvo pristupanje sudu, 19. oktobar 2011.

⁹ Nalog za hapšenje i nalog za predaju, povjerljivo, 21. septembar 2011.

¹⁰ DP D00026 (povjerljivo).

¹¹ Nalog za pritvor, povjerljivo, 9. oktobar 2011. Povjerljivi status tog naloga ukinut je 19. oktobra 2011. Nalog kojim se ukida povjerljivi status naloga i transkripta koji se odnose na prvo pristupanje sudu, 19. oktobar 2011.

¹² Odluka zamjenika sekretara Suda o imenovanju dežurnog branioca za Dragomira Pećanca, povjerljivo, 9. oktobar 2011. Shodno Obavještenju sekretara Suda od 2. novembra 2011., ta odluka je dobila javni status. Obavještenje o promjeni statusa odluke zamjenika sekretara Suda, 2. novembar 2011.

¹³ Nalog kojim se određuje sudija za prvo stupanje pred sud, povjerljivo, 9. oktobar 2011.; Nalog o rasporedu prvog pristupanja sudu, povjerljivo, 9. oktobar 2011. (Povjerljivi status oba naloga ukinut je 19. oktobra 2011. Nalog kojim se ukida povjerljivi status naloga i transkripta koji se odnose na prvo pristupanje sudu, 19. oktobar 2011.).

¹⁴ T. 13 (10. oktobar 2011.).

¹⁵ T. 24 (19. oktobar 2011.).

¹⁶ Odluka zamjenika sekretara Suda o imenovanju branioca za Dragomira Pećanca, 2. novembar 2011., str. 2. Zamjenik sekretara Suda je tom Odlukom imenovao g. Dieckmanna za branioca optuženog na privremeni period od 120 dana. *Ibid.*

¹⁷ Nalog za podnošenje zahtjeva za ukidanje imuniteta za određeno osoblje Sekretarijata, povjerljivo, 11. novembar 2011.; Daljnji nalog u vezi sa zahtjevom za ukidanje imuniteta za određeno osoblje Sekretarijata, povjerljivo, 16. novembar 2011., str. 2.

za predmet koji se vodi protiv njega i sadrži informacije o kontaktima koje je, prema navodima, imao s VWS-om.¹⁸

10. Dana 23. novembra 2011. sekretar Suda je obavijestio Vijeće da je generalni sekretar odbio da ukine imunitet za relevantno osoblje Sekretarijata i da nije odobrio objelodanjivanje dokumenata s informacijama o kontaktima koje je optuženi, prema navodima, imao s VWS-om.¹⁹ Sekretar Suda je izjavio da stoga nije u mogućnosti da relevantno osoblje stavi na raspolaganje niti da optuženom objelodani dokumente koje je zatražio.²⁰

11. Dana 24. novembra 2011. optuženi je od Vijeća zatražio da, između ostalog, odbaci optužbu za nepoštovanje suda kojom se tereti u Nalogu umjesto optužnice i naloži da bude odmah pušten iz PJUN-a, uz argumentaciju da ta optužba nema potporu u dokazima.²¹ Dana 28. novembra 2011. Vijeće je odbilo zahtjev optuženog, uz obrazloženje da bi, između ostalog, bilo u interesu pravde da se relevantne činjenice i dokazi iznesu na pretresu koji bi, u mjeri u kojoj je to moguće, bio javan i na kojem bi mogli biti predloženi svi relevantni dokazi i argumenti, što bi Vijeću omogućilo da na najbolji način utvrdi istinu u vezi s navodima iz Naloga umjesto optužnice.²²

12. Dana 28. novembra 2011. Vijeće je održalo pretpretresnu konferenciju u predmetu protiv optuženog zbog nepoštovanja suda.²³ Pretres je održan 30. novembra 2011. i 1. decembra 2011.²⁴ Vijeće je tokom izvođenja dokaza protiv optuženog prihvatilo četiri dokazna predmeta.²⁵

13. Optuženi je iznio usmenu argumentaciju na osnovu pravila 98*bis*, u kojoj je zatražio da se po završetku izvođenja dokaza koji ga terete donese oslobađajuća presuda.²⁶ Vijeće je većinom glasova, uz suprotno mišljenje sudije Nyambe, odbilo prijedlog optuženog za donošenje oslobađajuće presude na osnovu pravila 98*bis*, ocijenivši da se ne može reći da nema dokaza koji mogu biti osnova za osudu optuženog.²⁷

¹⁸ Odluka po Zahtjevu za objelodanjivanje koji je podnijela Služba za zaštitu žrtava i svjedoka, povjerljivo, 16. novembar 2011., str. 3.

¹⁹ Podnesak sekretara Suda na osnovu pravila 33(B) Pravilnika u vezi sa svjedočenjem osoblja VWS-a i objelodanjivanjem dokumenata VWS-a, povjerljivo, 23. novembar 2011., par. 5.

²⁰ *Ibid.*, par. 7.

²¹ Zahtjev Dragomira Pećanca za odbacivanje Naloga umjesto optužnice i za odgodu roka, povjerljivo, 24. novembar 2011., str. 9–10.

²² Dodatna djelimična odluka po Zahtjevu za odbacivanje Naloga umjesto optužnice i za odgodu roka, 28. novembar 2011., str. 4–5.

²³ Nalog o rasporedu za pretpretresnu konferenciju i početak suđenja, 10. novembar 2011.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ T. 51–52, 56–57 (30. novembar 2011.).

²⁶ T. 59–64, 65–66 (djelimično zatvorena sjednica), 66, 67–68 (djelimično zatvorena sjednica), 68–69 (30. novembar 2011.).

²⁷ T. 71–72 (30. novembar 2011.).

14. Dana 30. novembra 2011. Vijeće je izložilo rezime teze protiv optuženog.²⁸ Ono nije pozvalo nijednog svjedoka,²⁹ ali je prihvatilo četiri dokumenta pod pečatom:³⁰ (1) Nalog *subpoena*,³¹ (2) Odluku o slobodnom prolazu,³² (3) Zapisnik o uručenju iz kojeg se vidi da je Nalog *subpoena* 2. septembra 2011. uručen optuženom³³ i (4) Memorandum VWS-a.³⁴

15. Optuženi je podnio zahtjev da se 32 dokazna predmeta prihvate bez posredstva svjedoka.³⁵ Uz to je prvobitno obavijestio Vijeće da će pozvati jednog svjedoka.³⁶ Na pretresu je povukao tog svjedoka i jedan od dokaznih predmeta, a Vijeće je preostali 31 dokazni predmet uvrstilo u spis.³⁷ Optuženi je 1. decembra 2011. iznio završnu riječ.³⁸

II. MJERODAVNO PRAVO

16. Iako se nepoštovanje suda ne pominje izričito u Statutu Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut), čvrsto je uvriježeno da Međunarodni sud ima inherentnu nadležnost da vodi postupke zbog nepoštovanja suda.³⁹ Žalbeno vijeće je potvrdilo da vijeća, da bi mogla da provode zakon, moraju da budu u mogućnosti da provode svoje postupke i očuvaju dostojanstvo i poštovanje. Postupci zbog nepoštovanja suda stoga su nužno sredstvo "da [se] osigura neometano provođenje [...] jurisdikcije [Međunarodnog suda], koju mu izričito daje Statut, i da [se] očuva[ju] [njegove] temeljne pravosudne funkcije".⁴⁰

17. Pravilo 77(A) u relevantnom dijelu predviđa:

Vršeći svoja inherentna ovlaštenja, Međunarodni sud može proglasiti krivim za nepoštovanje suda one koji svjesno i hotimično ometaju provođenje pravde, uključujući svaku osobu

[...]

²⁸ T. 47–48, 48–49 (djelimično zatvorena sjednica), 49, 49–50 (djelimično zatvorena sjednica), 50–51 (30. novembar 2011.).

²⁹ T. 46, 51 (30. novembar 2011.).

³⁰ T. 51–52, 56–57 (30. novembar 2011.).

³¹ DP C00001 (povjerljivo).

³² DP C00002 (povjerljivo).

³³ DP C00003 (povjerljivo).

³⁴ DP C00004 (povjerljivo).

³⁵ Zahtjev Dragomira Pećanca za prihvatanje dokumenata bez posredstva svjedoka, povjerljivo, 29. novembar 2011.

³⁶ Podnesci Dragomira Pećanca na osnovu pravila 65*ter*(G), povjerljivo, 29. novembar 2011., par. 6.

³⁷ T. 76–79 (djelimično zatvorena sjednica), 79–80 (30. novembar 2011.). V. Memorandum sekretara predmeta o brojevima dodijeljenim dokaznim predmetima u skladu s nalogom Pretresnog vijeća od 30. novembra 2011., povjerljivo, 1. decembar 2011. (u kojem su prihvaćenim dokaznim predmetima dodijeljeni brojevi od D00001 do DP D00031).

³⁸ T. 82–86, 86–91 (djelimično zatvorena sjednica), 91–93, 93–100 (djelimično zatvorena sjednica), 101, 101–104 (djelimično zatvorena sjednica), 104–105, 105–106 (djelimično zatvorena sjednica), 106–107 (1. decembar 2011.).

³⁹ *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A-R77, Presuda o navodima protiv prethodnog pravnog zastupnika Milana Vujina, 31. januar 2000. (dalje u tekstu: Presuda za nepoštovanje suda u predmetu protiv Milana Vujina), par. 13–26; *Tužilac protiv Ivice Marijačića i Markice Rebića*, predmet br. IT-95-14-R77.2, Presuda, 10. mart 2006., par. 13.

⁴⁰ Presuda za nepoštovanje suda u predmetu protiv Milana Vujina, par. 13.

(iii) koja se bez opravdanog razloga ogлуši o nalog da stupi pred vijeće ili vijeću dostavi dokumente;

[...].

18. Da bi se ostvario *actus reus* krivičnog djela nepoštovanja suda za koje se tereti odgovornošću po pravilu 77(A), neki nalog vijeća, bilo usmeni bilo pismeni, mora se prekršiti u objektivnom smislu.⁴¹ Žalbeno vijeće je zaključilo da "kršenje sudskog naloga *kao takvog* predstavlja ometanje provođenja pravde od strane Međunarodnog suda".⁴²

19. Uz to, svako svjesno i hotimično ponašanje kojim se krši neki nalog vijeća dovoljno je da bi postojala *mens rea* koja se traži za nepoštovanje suda.⁴³ U *Predmetu za nepoštovanje suda protiv Florence Hartmann*, Pretresno vijeće je zaključilo sljedeće:

Ukoliko se ustanovi da je optuženi imao saznanja o postojanju sudskog naloga, gotovo će nužno uslediti zaključak da je on nameravao da prekrši nalog. Hotimično zanemarivanje činjenice da nalog postoji ili bezobzirni nemar za posledice radnje kojom se nalog krši mogu da zadovolje kriterijum subjektivnog obeležja. Puki nehat, koji se sastoji u propustu da se proveri da li je neki nalog donesen, nije dovoljan.⁴⁴

Žalbeno vijeće je smatralo da je ta analiza u skladu s presedanom koji je ono uvelo i zaključilo da se za osuđujuću presudu na osnovu pravila 77(A) od tužilaštva ne traži da dokaže konkretnu namjeru da se ometa provođenje pravde.⁴⁵

III. TEZA PROTIV OPTUŽENOG

20. U Nalogu *subpoena* koji je izdalo optuženom, Vijeće je naložilo kako slijedi:

da pristupite sjedištu Međunarodnog suda na adresi Churchillplein 1, 2517 JW, Haag, Nizozemska, tokom sedmice koja počinje 5. septembra 2011. godine, na dan i u vrijeme o kojem ćete biti obaviješteni ili u neko drugo vrijeme koje Vam bude saopšteno, kako biste svjedočili pred ovim Pretresnim vijećem u predmetu *Tužilac protiv Tolimira*, ili da pokažete valjan razlog zašto ne možete da svjedočite.⁴⁶

⁴¹ U *predmetu za nepoštovanje suda protiv Florence Hartmann*, predmet br. IT-02-54-R77.5, Presuda po navodima o nepoštovanju suda, 14. septembar 2009. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda za nepoštovanje suda u predmetu *Hartmann*), par. 21.

⁴² *Tužilac protiv Josipa Jovića*, predmet br. IT-95-14 i 14/2-R7-A, Presuda, 15. mart 2007. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda za nepoštovanje suda u predmetu *Jović*), par. 30 (naglasak u originalu) (gdje se citira *Tužilac protiv Ivce Marijačića i Markice Rebića*, predmet br. IT-95-14-R77.2, Presuda, 27. septembar 2006. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda za nepoštovanje suda u predmetu *Marijačić i Rebić*), par. 44).

⁴³ Prvostepena presuda za nepoštovanje suda u predmetu *Hartmann*, par. 53.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 22.

⁴⁵ U *predmetu za nepoštovanje suda protiv Florence Hartmann*, predmet br. IT-02-54-R77.5-A, Presuda, 19. juli 2011., par. 128.

⁴⁶ Nalog umjesto optužnice, str. 1 [naglasak izostavljen].

U Nalogu *subpoena* se dalje kaže da je datum svjedočenja podložan promjenama i da će VWS i predstavnici Međunarodnog suda i Vlade Republike Srbije preduzeti određene mjere.⁴⁷ U Nalogu *subpoena* dato je sljedeće upozorenje:

Nepostupanje po ovom nalogu *subpoena* može predstavljati nepoštovanje Međunarodnog suda prema pravilu 77 Pravilnika Međunarodnog suda, za koje se može izreći kazna od najviše sedam godina zatvora ili novčana kazna od najviše 100.000 eura ili oboje.⁴⁸

21. U Nalogu umjesto optužnice Vijeće je naložilo da se protiv optuženog preduzme krivično gonjenje zbog nepoštovanja Međunarodnog suda, kažnjivog po pravilu 77, i konstatovalo da se ono preduzima zato što je optuženi,

premda je 2. septembra 2011. godine obavešten o sadržini naloga *subpoena ad testificandum* od 31. avgusta 2011. godine i o svojoj obavezi da pristupi Veću, ometao sve pokušaje VWS da sprovede Odluku u vezi sa slobodnim prolazom za svjedoka Dragomira Pećanca od 9. septembra 2011. godine i organizuje njegovo putovanje u Hag, kao i zato što nije pristupio Veću kao što mu je naloženo niti je naveo valjan razlog iz kojeg ne može da postupi po nalogu *subpoena*, tako da je, odbivši da se povinuje Nalogu *subpoena*, svesno i hotimično omeo sprovođenje pravde.⁴⁹

IV. TEZA ODBRANE

22. Kao što je najavilo prije izvođenje dokaza odbrane,⁵⁰ Vijeće je prilikom utvrđivanja odgovornosti optuženog razmotrilo argumentaciju iznijetu na osnovu pravila 98*bis*, kao i njegovu završnu riječ.

23. Optuženi se i u završnoj riječi i u argumentaciji na osnovu pravila 98*bis* osvrnuo na tri pitanja: prvo, da li se optuženi oglašio o nalog da stupi pred Vijeće; drugo, ako jeste, da li je za to imao opravdan razlog; i, treće, da li je optuženi svjesno i hotimično ometao provođenje pravde.⁵¹

24. U vezi s prvim pitanjem, optuženi tvrdi da u Nalogu *subpoena* nije bilo precizirano koju je osobu ili službu trebalo da kontaktira kako bi naveo valjan razlog niti kojeg datuma je trebalo da bude u Haagu radi svjedočenja.⁵² Optuženi takođe tvrdi da mu je saopšteno da je datum svjedočenja podložan promjenama i da će obavještenje o eventualnoj promjeni datuma dobiti preko sekretara Suda.⁵³ Istakao je da se Nalog *subpoena* završava riječima: "Međunarodni sud i Vlada Republike

⁴⁷ Nalog *subpoena*, str. 1.

⁴⁸ *Ibid.*, str. 2 [naglasak izostavljen].

⁴⁹ Nalog umjesto optužnice, str. 3.

⁵⁰ T. 80 (30. novembar 2011.) ("SUDIJA FLUEGGE: [...] Tražili ste dva sata [za završnu riječ]. S obzirom na Vašu argumentaciju na osnovu pravila 98*bis*, smatram da bi bilo primjereno da imate na raspolaganju sat vremena.").

⁵¹ T. 63 (30. novembar 2011.); T. 85 (1. decembar 2011.).

⁵² T. 87 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

⁵³ *Ibid.*

Srbije upućeni su da preduzmu sve razumno potrebne mjere za njegovo pojavljivanje na suđenju".⁵⁴ Iz Naloga *subpoena* i Zapisnika o uručenju, kako tvrdi optuženi, slijedi da je, da bi se osiguralo njegovo pojavljivanje na suđenju, trebalo preduzeti sljedeće mjere: obavijestiti ga o datumu pristupanja i datumu putovanja; osigurati mu pasoš za potrebe putovanja u inostranstvo; izvršiti procjenu njegovog zdravstvenog stanja; izdati nalog za slobodan prolaz; i od njegove vlade pribaviti dozvolu za njegovo svjedočenje.⁵⁵

25. Prema tvrdnji optuženog, iako nalog za slobodan prolaz jeste izdat, organi Međunarodnog suda nisu ga obavijestili o tačnom vremenu kada treba da pristupi radi svjedočenja niti o datumima putovanja; pasoš mu nisu izdali do 7. oktobra 2011.;⁵⁶ nisu preduzeli nikakve korake da od njega pribave medicinsku dokumentaciju i nisu zakazali niti pokušali da zakažu nikakav pregled kako bi utvrdili da li je sposoban za svjedočenje; i, konačno, nisu uložili nikakav napor da od Vlade Republike Srbije pribave dozvolu kako bi mogao da svjedoči o potencijalno povjerljivim pitanjima.⁵⁷ Optuženi tvrdi da je on postupio kako mu je naloženo Nalogom *subpoena* i čekao da, kao što je naznačeno u posljednjoj rečenici tog naloga, s njim na primjeren način u kontakt stupe predstavnici lokalnih vlasti.⁵⁸

26. U vezi s pitanjem da li je optuženi imao opravdan razlog, on tvrdi da nalog za slobodan prolaz koji bi mu omogućio da putuje nije primio do 14. septembra 2011., za kada je bilo zakazano njegovo svjedočenje;⁵⁹ da dokazi ne pokazuju da je ijedan predstavnik Međunarodnog suda ili srpskih vlasti stupio s njim u kontakt u vezi s izdavanjem pasoša;⁶⁰ da nije pokrenuta pravilna, zakonom propisana procedura kako bi, s obzirom na svoje ranije zaposlenje, dobio odobrenje za svjedočenje;⁶¹ i, konačno [REDIGOVANO]⁶²

27. U vezi s pitanjem da li je optuženi svjesno i hotimično ometao provođenje pravde, on tvrdi da je sve vrijeme u znatnoj mjeri saradivao, a posebno da je pružio tražene informacije i izrazio "spremnost da svjedoči (sic)".⁶³ Optuženi tvrdi da nema neposrednih dokaza o postojanju namjere

⁵⁴ T. 87–88 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.). Posljednja rečenica Naloga *subpoena* zapravo glasi: "Predstavnicima Međunarodnog suda i Vlade Republike Srbije upućeni su da preduzmu sve razumno potrebne mjere za uručenje ovog naloga *subpoena* i Vaše pojavljivanje na suđenju." Nalog *subpoena*, str. 1.

⁵⁵ T. 89–90 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.). Up. T. 65 (djelimično zatvorena sjednica) (30. novembar 2011.).

⁵⁶ DP D00029 (povjerljivo).

⁵⁷ T. 93–94 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.). Up. T. 65–66 (djelimično zatvorena sjednica) (30. novembar 2011.).

⁵⁸ T. 95 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

⁵⁹ T. 97 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

⁶⁰ T. 98 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

⁶¹ *Ibid.*

⁶² [REDIGOVANO]

⁶³ T. 101–102 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.) (gdje se upućuje na DP C00003 (povjerljivo)). Up. T. 66, 68 (djelimično zatvorena sjednica) (30. novembar 2011.).

ometanja⁶⁴ i da je, u slučaju da se Memorandumu VWS-a prida neka težina, moguće izvesti razuman zaključak da je osoblje VWS-a njegovu reakciju pogrešno protumačilo kao nespremnost, umjesto kao neprimjeren odgovor koji treba pripisati njegovoj duševnoj bolesti.⁶⁵ Optuženi na kraju tvrdi da na osnovu ukupnih dokaza nije moguće izvesti zaključak u vezi s *mens rea* koji bi dovoljan za izricanje osuđujuće presude za nepoštovanje suda.⁶⁶

V. DISKUSIJA

A. Actus reus nepoštovanja suda

28. Vijeće će sada razmotriti da li optuženi, u periodu od uručenja Naloga *subpoena* 2. septembra 2011. do svog hapšenja 27. septembra 2011., zaista nije stupio pred Vijeće kao što mu je naloženo niti naveo valjan razlog iz kojeg ne može da postupi po Nalogu *subpoena*.

29. Prije nego što je uhapšen 27. septembra 2011., optuženi nije pristupio kao što mu je naloženo.⁶⁷

30. Zapisnik o uručenju važan je dokaz za pitanje da li je optuženi naveo valjan razlog iz kojeg ne može da postupi po Nalogu *subpoena*. Kako je u tom zapisniku zabilježio viši policijski inspektor u Beogradu (dalje u tekstu: policijski službenik), optuženi je izjavio da "nije u mogućnosti da svedoči iz zdravstvenih razloga".⁶⁸ Ta izjava se bez daljnjih pojedinosti ili potkrepe ne može uzeti kao pokazivanje valjanog razloga iz kojeg on ne treba da svjedoči. Zabilježeno je i to da je optuženi izjavio da je, "[k]ao bivši pripadnik oružanih snaga vojske SFRJ, Vojske Jugoslavije, Vojske R[epublike] Srpske, u obavezi čuvanja državne, službene i vojne tajne".⁶⁹ Ni ta izjava se ne može uzeti kao pokazivanje valjanog razloga iz kojeg on ne treba da svjedoči. U svakom slučaju, ta obaveza nije bila prepreka za njegovo pristupanje niti za svjedočenje o pitanjima na koja se ne odnosi. Osim toga, mogla se pokrenuti i procedura za dobijanje odobrenja u vezi s njegovim svjedočenjem.⁷⁰ Optuženi drugim argumentima koje iznosi – da nije imao pasoš, da mu je bio potreban nalog za slobodan prolaz i [REDIGOVANO] – naprosto ukazuje na praktična pitanja koja je trebalo da riješi s relevantnim vlastima kako bi mogao da pristupi. Štaviše, izvještaj o uručenju Naloga *subpoena* sadržan u Zapisniku o uručenju nipošto se ne može smatrati obraćanjem

⁶⁴ T. 102–103 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.); DP C00003 (povjerljivo). Up. T. 66, 67 (djelimično zatvorena sjednica) (30. novembar 2011.).

⁶⁵ T. 103 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.); DP C00004 (povjerljivo).

⁶⁶ T. 104 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

⁶⁷ DP D00026 (povjerljivo), str. 1.

⁶⁸ DP C00003 (povjerljivo).

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ DP D00024, str. 3, 8 (Zakon o saradnji Srbije i Crne Gore sa Međunarodnim tribunalom za krivično gonjenje lica odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine, članovi 11, 32(1)).

Međunarodnom sudu. Činjenica da na Zapisniku o uručenju stoji potpis optuženog pokazuje samo to da je on primio Nalog *subpoena*.

31. Optuženi je potvrdio istinitost sadržaja Zapisnika o uručenju.⁷¹

32. Od raznih pitanja na koja je optuženi, kako je zabilježeno, ukazao policijskom službeniku 2. septembra 2011., samo "zdravstveni razlozi" mogu biti "valjan razlog" za nepostupanje po Nalogu *subpoena*, pod uslovom da su na primjeren način potkrijepljeni. Optuženi nakon uručenja Naloga *subpoena* nije preduzeo ništa kako bi tu tvrdnju o postojanju "zdravstvenih razloga" potkrijepio.⁷²

33. Nalogom *subpoena* pred optuženog je stavljena obaveza da tokom sedmice koja počinje 5. septembra 2011. ili nekog drugog datuma o kojem će biti obaviješten stupi pred Međunarodni sud.⁷³ On je tim nalogom upoznat i s tim kako će to biti provedeno. Tvrdnje optuženog velikim dijelom počivaju na nepostojanju dokaza o mjerama koje su VWS i Vlada Republike Srbije preduzeli kako bi omogućili da on stupi pred Međunarodni sud⁷⁴ i dokaza o tome da je on bio obaviješten kojeg datuma i u koje vrijeme treba da pristupi sjedištu Međunarodnog suda.⁷⁵ Bez obzira na praktične pripreme oko njegovog putovanja u Haag koje su trebali da obave VWS i predstavnici srpskih vlasti, optuženi u cijelom periodu od trenutka uručenja Naloga *subpoena* do svog hapšenja 27. septembra 2011. nije preduzeo nijednu od niza potrebnih radnji bilo kako bi potpomogao svoje stupanje pred Međunarodni sud, bilo kako bi pokazao valjan razlog iz kojeg ne treba da pristupi. Međunarodnom sudu se mogao obratiti telefonski ili pismeno. On to nije učinio, uprkos tome što je, kao što se vidi iz Memoranduma VWS-a, osoblje Međunarodnog suda bilo s njim u kontaktu.

34. Vijeće većinom glasova, uz suprotno mišljenje sudije Nyambe, zaključuje da optuženi nije ni stupio pred Vijeće kao što mu je naloženo, niti je naveo valjan razlog iz kojeg ne može da postupi po Nalogu *subpoena*.

B. Mens rea nepoštovanja suda

35. Godine 1995., za vrijeme sukoba u Bosni i Hercegovini, optuženi je, iako relativno mlad, bio oficir za bezbjednost i obavještajne poslove Glavnog štaba Vojske Republike Srpske (dalje u

⁷¹ Obavještenje u skladu s Nalogom u vezi s dokumentima koji se navode u Nalogu umjesto optužnice, 9. novembar 2011., str. 2.

⁷² Optuženi ne samo da je znao gdje se čuva relevantna dokumentacija o njegovom zdravstvenom stanju, nego je veliku zbirku takvih dokumenata imao i kod kuće. *Tužilac protiv Zdravka Tolimira*, predmet br. IT-05-88/2-T, T. 17965–17966 (10. oktobar 2011.) ("Original te medicinske dokumentacije, znači, mnogo veća količina nego koju ja imam kod sebe, koja je u kopiji, nalazi se u mojoj kući. I sve to [...] što imam od medicinske dokumentacije je veoma lako proveriti u Vojnomedicinskom centru Karaburma u Beogradu, Vojnomedicinskom centru Novi Beograd i u Vojnomedicinskoj akademiji u Beogradu.")

⁷³ Nalog *subpoena*, str. 1.

⁷⁴ T. 89–90 (djelimično zatvorena sjednica), 93–94 (djelimično zatvorena sjednica), 97 (djelimično zatvorena sjednica), 98 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

tekstu: VRS).⁷⁶ Nadalje, kao što je jasno iz izvještaja dva ljekara koja su ga pregledala tokom boravka u PJUN-u [REDIGOVANO]⁷⁷ [REDIGOVANO]⁷⁸ [REDIGOVANO]⁷⁹

36. Zapisnik o uručenju pokazuje da je optuženi bio potpuno svjestan sadržaja Naloga *subpoena* i da je čak bio u stanju da napravi suptilnu i bitnu razliku između pristupanja i svjedočenja pred Međunarodnim sudom.⁸⁰ On je stoga, po mišljenju većine Vijeća, uz suprotno mišljenje sudije Nyambe, bio potpuno u stanju da shvati ne samo Nalog *subpoena* i njegove implikacije, nego i to kakve je obaveze, shodno tom nalogu, imao u periodu od 2. septembra 2011., kada mu je on uručen, do 27. septembra 2011., kada je uhapšen.

37. Vijeće većinom glasova, uz suprotno mišljenje sudije Nyambe, zaključuje da je optuženi svjesno i hotimično ometao provođenje pravde i stoga je *mens rea* koja se traži za nepoštovanje suda dokazana.

C. Zaključak o odgovornosti optuženog

38. Vijeće većinom glasova, uz suprotno mišljenje sudije Nyambe, zaključuje da je optuženi, time što nije stupio pred Vijeće kao što mu je naloženo niti je naveo valjan razlog iz kojeg ne može da postupi po Nalogu *subpoena*, svjesno i hotimično ometao provođenje pravde i tako počinio krivično djelo nepoštovanja Međunarodnog suda, kažnjivo po pravilu 77.

VI. ODMJERAVANJE KAZNE

39. Svrha pravnih odredbi o nepoštovanju suda je da se spriječi onemogućavanje provođenja pravde.⁸¹ Prilikom donošenja odluka o kazni koju treba izreći za nepoštovanje suda, vijeća su uzimala u obzir i težinu datog ponašanja i potrebu za odvracanjem od takvog budućeg ponašanja.⁸² Član 24 Statuta i pravilo 101 pretresnim vijećima daju opšte smjernice u vezi s faktorima koje treba uzeti u obzir prilikom određivanja kazne, kao što su otežavajući i olakšavajući faktori i lične prilike optuženog. Premda su pretresna vijeća dužna da prilikom određivanja kazne uzmu te faktore u obzir, ona nisu ograničena na to da imaju samo njih u vidu. Pored toga, vijeća imaju široka

⁷⁵ T. 87 (djelimično zatvorena sjednica), 93 (djelimično zatvorena sjednica), 95 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

⁷⁶ DP D00031 (povjerljivo), str. 1.

⁷⁷ [REDIGOVANO]

⁷⁸ [REDIGOVANO]

⁷⁹ [REDIGOVANO]

⁸⁰ DP C00003 (povjerljivo).

⁸¹ V. *Tužilac protiv Zlatka Aleksovskog*, predmet br. IT-95-14/1-AR77, Presuda po žalbi Ante Nobila na odluku o nepoštovanju suda, 30. maj 2001., par. 36.

⁸² *Tužilac protiv Domagoja Margetića*, predmet br. IT-95-14-R77.6, Presuda po navodima o nepoštivanju suda, 7. februar 2005., par. 84; *Tužilac protiv Josipa Jovića*, predmet br. IT-95-14 i 14/2-R77, Presuda, 30. avgust 2006., par. 26; *Tužilac protiv Haraqije i Morine*, predmet br. IT-04-84-R77.4, Presuda po navodima o nepoštovanju suda, 17. decembar 2008., par. 103.

diskreciona ovlaštenja u pogledu odlučivanja o težini koju, s obzirom na činjenice datog predmeta, treba pridati tim faktorima.⁸³

40. U okviru svoje argumentacije u vezi s odmjeravanjem kazne, optuženi je iznio tvrdnju da Vijeće, u slučaju da ga proglasi krivim, treba izreći kaznu "čije trajanje odgovara vremenu koje je već proveo u pritvoru" i da će, s obzirom na njegovo zdravstveno stanje i određene aspekte njegovog liječenja tokom pritvora, takva kazna biti i više nego primjerena.⁸⁴

41. Nepoštovanje Međunarodnog suda je teško krivično djelo, koje zadire u samu suštinu provođenja pravde. Svojim oglašavanjem o Nalog *subpoena* i nepristupanjem sjedištu Međunarodnog suda radi svjedočenja, optuženi je postupio suprotno interesima pravde. Propustom da svjedoči lišio je Vijeće relevantnih dokaza. Međunarodni sud zavisi od svjedočenja svjedoka i lišavanje Suda takvih relevantnih dokaza predstavlja teško ometanje provođenja pravde i, štaviše, ugrožava obavljanje njegovih funkcija i zadataka.

42. Većina sudija Vijeća pridala je određenu težinu zdravstvenom stanju optuženog kao olakšavajućem faktoru prilikom odmjeravanja kazne. [REDIGOVANO]⁸⁵ [REDIGOVANO]

43. Prilikom određivanja primjerene kazne za nepoštovanje suda Vijeće ima široka diskreciona ovlaštenja.⁸⁶ Shodno pravilu 77(G), ono za to krivično djelo može izreći kaznu zatvora od najviše sedam godina ili novčanu kaznu od najviše EUR 100.000, ili oboje.

44. U ovom predmetu, uzimajući u obzir težinu krivičnog djela i olakšavajući faktor naveden gore u tekstu, većina smatra da je jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca primjerena.

45. Od 27. septembra 2011. optuženi je bio u pritvoru u Srbiji, čekajući da bude doveden na Međunarodni sud,⁸⁷ što je uslijedilo 9. oktobra 2011.⁸⁸ Od 9. oktobra 2011. proveo je ukupno 62 dana u pritvoru u PJUN-u. Shodno pravilu 101(C), u izdržavanje kazne uračunaće mu se 74 dana koja je proveo u pritvoru u Republici Srbiji i PJUN-u.

⁸³ *Tužilac protiv Milana Martića*, predmet br. IT-95-11-A, Presuda, 8. oktobar 2008., par. 329.

⁸⁴ T. 105–106 (djelimično zatvorena sjednica) (1. decembar 2011.).

⁸⁵ [REDIGOVANO]

⁸⁶ V. Drugostepena presuda za nepoštovanje suda u predmetu *Jović*, par. 38.

⁸⁷ DP D00026 (povjerljivo).

⁸⁸ Nalog za pritvor, 9. oktobar 2011.

VII. DISPOZITIV

46. Iz gorenavedenih razloga, nakon što je razmotrilo sve dokaze i argumente u ovom predmetu, Vijeće, na osnovu Statuta Međunarodnog suda i pravila 77, većinom glasova, uz suprotno mišljenje sudije Nyambe, odlučuje kako slijedi:

- (1) optuženi, Dragomir Pećanac, **kriv je** za nepoštovanje Međunarodnog suda, kažnjivo po pravilu 77;
- (2) optuženom, Dragomiru Pećancu, ovim se izriče jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) mjeseca, s tim da će mu se u izdržavanje kazne uračunati 74 dana koja je proveo u pritvoru;
- (3) Sekretarijat će preduzeti sve mjere potrebne za izvršenje ove kazne;
- (4) po izdržavanju kazne, optuženi će biti pušten na slobodu, čim s relevantnim predstavnicima vlasti budu obavljene sve za to potrebne formalnosti; i
- (5) Vijeće ovim uporedo donosi javnu i redigovanu verziju ove Presude.

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

/potpis na originalu/
sudija Christoph Flügge,
predsjedavajući

/potpis na originalu/
sudija Antoine Kesia-Mbe Mindua

/potpis na originalu/
sudija Prisca Matimba Nyambe

Dana 9. decembra 2011.
U Haagu,
Nizozemska

[pečat Međunarodnog suda]

VIII. SUPROTNO MIŠLJENJE SUDIJE PRISCE MATIMBE NYAMBE

1. Na početku, htjela bih sama da podsjetim da se prema Statutu i Pravilniku o postupku i dokazima Međunarodnog suda optuženi smatra nevinim dok mu se van razumne sumnje ne dokaže krivica. Optuženi, s druge strane, ne snosi teret dokazivanja svoje nevinosti.
2. Vijeće je u ovom predmetu, kao što dopušta pravilo 77(D)(ii), postupalo i uložilo optužbe i u uložilo sudije.
3. Optužba nije iznijela uvodnu niti završnu riječ. Umjesto toga, Vijeće je izložilo rezime teze protiv optuženog. Ni odbrana nije iznijela uvodnu riječ, ali je iznijela završnu riječ. Nijedna strana nije pozivala svjedoke.
4. Teza optužbe u cijelosti je sadržana u dokaznim predmetima optužbe br. C00001-C00004. Osim što je iznijela završnu riječ, odbrana je predočila i dokazne predmete br. D00001-D00031. Pregledala sam i dokaze optužbe i dokaze odbrane.
5. Teza optužbe protiv optuženog – izložena u Nalogu umjesto optužnice – jeste da je on,

"premda je 2. septembra 2011. godine obavješten o sadržini naloga *subpoena ad testificandum* od 31. avgusta 2011. godine i o svojoj obavezi da pristupi Veću, ometao sve pokušaje VWS da sprovede Odluku u vezi sa slobodnim prolazom za svjedoka Dragomira Pećanca od 9. septembra 2011. godine i organizuje njegovo putovanje u Hag, kao i zato što nije pristupio Veću kao što mu je naloženo niti je naveo valjan razlog iz kojeg ne može da postupi po nalogu *subpoena*, tako da je, odbivši da se povinuje Nalogu *subpoena*, svesno i hotimično omeo sprovođenje pravde".
6. Optuženi je poricao tu optužbu. Branio se tvrdnjom da je za to što nije stupio pred Vijeće kao što mu je naloženo imao opravdan i valjan razlog. Njegova odbrana je izložena u dokaznom predmetu br. C00003, Zapisniku o uručenju. Zapisnik o uručenju Naloga *subpoena* sadrži sljedeće izjave optuženog:
 - i) voljan da pristupi, ali nije u mogućnosti da svjedoči,
 - ii) voljan da pristupi, ali nije u mogućnosti da svjedoči iz zdravstvenih razloga [REDIGOVANO]
 - iii) da bih uopšte pristupio, neophodna mi je odluka o slobodnom prolazu,

- iv) kao bivši pripadnik oružanih snaga vojske SFRJ, Vojske Jugoslavije, Vojske Republike Srpske, u obavezi [sam] čuvanja državne, službene i vojne tajne.

Drugim riječima, da bi mogao da otputuje u Haag radi svjedočenja, bilo mu je potrebno odobrenje od relevantne države. Uz to, optuženi tada nije imao pasoš koji bi mu omogućio da putuje u inostranstvo.

7. Zapisnik o uručenju poslat je Pretresnom vijeću MKSJ-a u dopisu Kancelarije Nacionalnog savjeta Republike Srbije za saradnju sa Međunarodnim krivičnim tribunalom za bivšu Jugoslaviju od 9. septembra 2011. Tim dopisom je i MKSJ-u i Vladi Republike Srbije dato do znanja koji praktični problemi treba da se riješe da bi optuženi mogao da stupi pred Vijeće kao što mu je naloženo. Najkraće rečeno, teza optuženog je da je za to što nije pristupio kao što mu je naložilo Vijeće imao valjan razlog.

8. Odbrana je tezu optuženog razradila izvođenjem dokaza o kojima će biti riječi u nastavku.

9. Očigledno je da je optuženi Nalog *subpoena* tumačio u značenju da su i Međunarodni sud i Vlada Republike Srbije "upućeni [...] da preduzmu sve razumno potrebne mjere za [...] [njegovu] pojavljivanje na suđenju". U nastavku ću dati kratak prikaz svakog od razloga za koje je optuženi tvrdio da predstavljaju valjan razlog.

A. Dobijanje pasoša

10. U trenutku hapšenja, optuženi nije imao pasoš koji bi mu omogućio da putuje u inostranstvo. Pasoš mu je izdat 7. oktobra 2011. Sve i da je htio da putuje, budući da nije imao pasoš, optuženi to nije mogao.

B. Procjena zdravstvenog stanja optuženog

11. Optuženi je u Zapisniku o uručenju Naloga *subpoena* naveo da je voljan da pristupi, ali nije u mogućnosti da svjedoči iz zdravstvenih razloga. Drugim riječima, on tada nije bio zdravstveno sposoban za svjedočenje. Nema dokaza da je izvršena ikakva procjena njegovog zdravstvenog stanja niti da je ispitana njegova tvrdnja o nesposobnosti za svjedočenje. [REDIGOVANO] Iz tog razloga, prije njegovog putovanja u Haag radi svjedočenja bilo je nužno da se njegova tvrdnja da iz zdravstvenih razloga nije u mogućnosti da svjedoči ispita kako bi se utvrdilo da li je on zdravstveno sposoban za svjedočenje.

C. Nalog za slobodan prolaz

12. Kao što je navedeno u dokaznom predmetu br. C00003, optuženom je, s obzirom na njegove lične prilike, bilo potrebno da se donese odluka o slobodnom prolazu. Nalog za slobodan prolaz, koji bi mu omogućio da otputuje Haag i svjedoči pred Vijećem, trebalo je da izda Vijeće i optuženi ga u tom trenutku nije imao. Iz Naloga Vijeća za slobodan prolaz vidi se da je on izdat 9. septembra 2011. na engleskom jeziku, a da je na b/h/s, jezik optuženog, predveden 12. septembra 2011. Uz to, kao što pokazuju potpis optuženog i datum na tom dokumentu, on optuženom nije dostavljen do 14. septembra 2011. Bez naloga za slobodan prolaz optuženi nije mogao bezbjedno putovati u Haag.

D. Potvrda o oslobađanju dužnosti čuvanja tajne i odobrenje za svjedočenje

13. Optuženi je u Zapisniku o uručanju Naloga *subpoena* i MKSJ i Vladu Republike Srbije obavijestio da je, da bi kao vojno lice mogao da svjedoči pred Vijećem kao što mu je naloženo, potrebno da ga njegova vlada oslobodi dužnosti čuvanja tajne, odnosno da mu dâ odobrenje za svjedočenje. Bez potvrde da je oslobođen te dužnosti koju bi izdala njegova vlada on nije mogao da putuje u Haag. Nema dokaza da je do vremena kada se očekivalo da će optuženi svjedočiti pokrenut, a kamoli dovršen, neki takav postupak za oslobađanje pomenute dužnosti, iako je optuženi u dokaznom predmetu br. C00003 naveo da je to neophodno. Dokazi u spisu pokazuju da pomenuto odobrenje kao pravni uslov postavlja član 97 Zakona o krivičnom postupku Republike Srbije i, što je još važnije, član 11 Zakona o saradnji. Postupak dobijanja takvog odobrenja je složen i podrazumijeva podnošenje zahtjeva za oslobađanje pomenute dužnosti Nacionalnom savjetu za saradnju. U spisu nema dokaza da je ikada izdata potvrda o oslobađanju te dužnosti.

14. Krivično djelo nepoštovanja suda čine radnja ili propust koji su izvršeni s namjerom ometanja pravilnog provođenja pravde. Za donošenje zaključka o postojanju *mens rea* koja se traži za nepoštovanje suda, mora se dokazati da je optuženi imao konkretnu namjeru da ometa Međunarodni sud u pravilnom provođenju pravde.

15. Prema praksi Međunarodnog suda, "puki nehat, koji se sastoji u propustu da se provjeri da li je neki nalog donesen, ne predstavlja nepoštovanje suda ..." "u slučaju nemara ili bezobzirnog nehata, mada oni možda dostižu nivo ometanja provođenja pravde, zatvorska kazna ili visoka novčana kazna nikada ne bi bile opravdane".

16. Kako se navodi u dokaznom predmetu br. C00003, kada je MUP Republike Srbije stupio u kontakt s optuženim u vezi s uručanjem Naloga *subpoena*, on je dao tražene informacije i izrazio spremnost da svjedoči. Kada je MUP Republike Srbije kasnije stupio s njim u kontakt u vezi s

nalogom za hapšenje, on je ponovo bio spreman na punu saradnju, kao što se vidi iz paragrafa 2 dokaznog predmeta br. D00027, u kojem se kaže da se optuženi "[o]dazvao na telefonski poziv Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Srbije radi uručjenja naloga umesto optužnice i naloga za hapšenje i predaju". Paragraf 4 dokaznog predmeta br. D00027 svjedoči o urednom odazivanju optuženog na sve propisno izdate pozive i u njemu se kaže da je on "uvek bio dostupan Višem sudu u Beogradu, Odeljenju za ratne zločine, odnosno da se uvek redovno odazivao na sve pozive suda".

17. Njegovo goreopisano ponašanje kad su ga legitimno kontaktirali predstavnici vlasti njegove države u vidnoj je suprotnosti s ponašanjem kojim se svjesno i hotimično ometa provođenje pravde.

18. Osim toga, kao što pokazuju dokazi u spisu, u Nalogu *subpoena* nije bilo navedeno kojeg tačno datuma ili u koje tačno vrijeme optuženi treba da po njemu postupi niti je on ikad obaviješten o takvom datumu. Stoga se, kako je on to shvatio, po Nalogu *subpoena* moglo postupiti tek nakon što MKSJ i Vlada Republike Srbije preduzmu sve razumno potrebne mjere za otklanjanje praktičnih prepreka koje su ga u tome onemogućavale.

19. S obzirom na neriješenost praktičnih problema u vezi s pasošem, procjenom zdravstvenog stanja, potvrdom o oslobađanju dužnosti čuvanja tajne i nalogom za slobodan prolaz, njegovo hapšenje je bilo preuranjeno. Ti problemi su morali biti riješeni prije nego što je on uhapšen.

E. Mens rea

20. Za donošenje zaključka o postojanju *mens rea* koja se traži za nepoštovanje suda, mora se dokazati "da je optuženi imao konkretnu namjeru da ometa Međunarodni sud u pravilnom provođenju pravde". Prema praksi Međunarodnog suda, "puki nehat, koji se sastoji u propustu ... da se provjeri da li je neki nalog donesen, ne predstavlja nepoštovanje suda ... U slučaju nemara ili bezobzirnog nehata, mada oni možda dosižu nivo ometanja provođenja pravde, zatvorska kazna ili visoka novčana kazna nikada ne bi bile opravdane."⁸⁹

21. Kako se navodi u dokaznom predmetu br. C00003, kada je MUP Republike Srbije stupio u kontakt s optuženim u vezi s Nalogom *subpoena*, on je dao tražene informacije i izrazio spremnost da svjedoči. Kada je MUP Republike Srbije kasnije stupio s njim u kontakt u vezi s nalogom za hapšenje, on je ponovo bio spreman na punu saradnju, kao što se vidi iz paragrafa 2 dokaznog predmeta br. D00027, u kojem se kaže da se optuženi "[o]dazvao na telefonski poziv Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Srbije radi uručjenja naloga umesto optužnice i naloga za hapšenje i

⁸⁹ *Tužilac protiv Brđanina u vezi s navodima protiv Milke Maglov*, predmet br. IT-99-36-R77, Odluka po prijedlogu za donošenje oslobađajuće presude na osnovu pravila 98bis, 19. mart 2004., par. 39.

predaju". Paragraf 4 dokaznog predmeta br. D00027 svjedoči o urednom odazivanju optuženog na sve propisno izdate pozive i u njemu se kaže da je on "uvek bio dostupan Višem sudu u Beogradu, Odeljenju za ratne zločine, odnosno da se uvek redovno odazivao na [...] pozive suda".

22. Osim toga, u Nalogu *subpoena* nisu bili navedeni konkretni datum ili vrijeme niti je on o takvom datumu obaviješten sve do dolaska u PJUN. On je stoga zaključio da nema žurbe i vjerovao da po Nalogu *subpoena* može postupiti nakon što relevantne institucije u potpunosti riješe sva razumna i potrebna pitanja.

23. U svjetlu dokaza u spisu, ponašanje optuženog je moguće tumačiti kao nespremnost da svjedoči, kao što je to u svojem izvještaju navelo osoblje VWS-a. Optuženi je shvatio i očekivao da će MKSJ i Vlada Republike Srbije preduzeti potrebne mjere kako bi osigurali njegovo pojavljivanje, a VWS je to protumačio kao njegovu moguću nespremnost da svjedoči. U slučaju kad dokazi ostavljaju mjesta sumnji, mora se presuditi u korist optuženog. S obzirom na ukupne dokaze u spisu, ne može se van svake razumne sumnje zaključiti da je postojala *mens rea* koja se traži za nepoštovanje suda.

F. Osoblje VWS-a – dokazni predmet br. C00004

24. Dokazni predmet br. C00004 je memorandum Službe za žrtve i svjedoke (dalje u tekstu: VWS) o kontaktima s optuženim. Osoblje VWS-a, čije se mišljenje o držanju optuženog u njemu prenosi, nije bilo dostupno za svjedočenje na kojem bi moglo potvrditi istinitost njegovog sadržaja. Optužba je u svom nalogu od 11. novembra 2011. priznala da taj dokument ima nedostataka i konstatovala da "zbog potvrđenog imuniteta nijedan svjedok ne može svjedočiti u predmetu protiv optuženog [...]. Te okolnosti i njihov uticaj na sprovođenje pravde treba pažljivo odvagnuti".

25. Prema tvrdnji odbrane, taj dokument sadrži dokaze iz treće ruke jer se u njemu prenosi rezime mogućih izjava ili postupaka optuženog koji je dalo nepoznato osoblje VWS-a. Tačan sadržaj njihovih eventualnih razgovora je nepoznat, kao i identitet posrednika i način na koji su te informacije prenesene autoru. Dio dokaza iz tog dokumenta zapravo je, kako tvrdi odbrana, možda još udaljeniji od izvora nego što je to slučaj kod dokaza iz treće ruke, budući da je moguće da autor informacije koje je prenio, a koje su pribavljene od službenika za vezu Sekretarijata iz kancelarije u Beogradu, nije dobio direktno od njega. Sasvim je moguće da su informacije koje su potekle od službenika za vezu Sekretarijata iz kancelarije u Beogradu autoru prenesene preko nekog drugog službenika VWS-a u Haagu. U svakom slučaju, predmetne informacije su dobijene najmanje iz treće ruke, zbog čega je njihov sadržaj neprihvatljiv.

26. Ne samo da su dokazi koje taj dokument sadrži posredni, već je riječ o rezimiranim izjavama – za razliku od direktnih citata – za koje se ne zna kako su prenesene. Osoblje VWS-a je svoje utiske moglo prenijeti autoru usmeno ili ih je moglo iznijeti u pismenim izvještajima. Pretresno vijeće u predmetu *Milutinović* je u jednoj odluci u vezi s prihvatanjem rezimiranih izjava zaključilo da "[č]injenica da izjave [...] potiču iz druge ili neke još udaljenije ruke ozbiljno slabi svaku eventualnu dokaznu vrednost koju bi one inače mogle posedovati".

27. U odsustvu mogućnosti unakrsnog ispitivanja ili bilo kakvog vida potkrepe, te izjave nemaju dokaznu vrijednost koja je potrebna za donošenje zaključaka van razumne sumnje koji bi poslužili kao osnova za izricanje osuđujuće presude za nepoštovanje suda.

28. Vijeće je zapravo i samo ukazalo na nedostatke tog dokaza, na stranici 3 svog "Naloga za podnošenje zahtjeva za ukidanje imuniteta za određeno osoblje Sekretarijata" od 11. novembra 2011., u kojem je konstatovalo

"[d]a usmena argumentacija šefa VWS nije dovoljna da bi Vijeće utvrdilo činjenice u vezi s kontaktiranjem optuženog i pokušajima kontaktiranja optuženog navedenim u paragrafima od 4 do 7 Memoranduma VWS i da jedino relevantni službenici Sekretarijata mogu direktno svjedočiti o sadržaju tih paragrafa".

Na osnovu tog dokumenta samog po sebi, a bez primjerenog unakrsnog ispitivanja autora, nipošto se ne može van razumne sumnje zaključiti da je optuženi svjesno ili hotimično ometao provođenje pravde.

29. Osim izjava osoblja VWS-a o njihovom utisku da se "činilo [...] da [optuženi] nije voljan da saraduje", koje su prenesene iz druge ruke, nema nikakvih dokaza o postojanju namjere ometanja. Sasvim je moguće da je osoblje VWS-a pogrešno protumačilo ponašanje optuženog.

30. Što se tiče činjenice da optuženom nije pravovremeno izdat nalog za slobodan prolaz, činjenice da nije imao pasoš, činjenice da od svoje vlade nije dobio potvrdu o oslobađanju dužnosti čuvanja tajne i činjenice da nije izvršena procjena njegovog zdravstvenog stanja kako bi se utvrdilo da li je zdravstveno sposoban za svjedočenje, smatram da svaka od njih predstavlja valjan razlog koji optuženog opravdava u smislu pravila 77(A)(iii).

31. Iz gorenavedenih razloga, uz dužno poštovanje, ne slažem se s mišljenjem svojih kolega i zaključujem da optuženi nije kriv za krivično djelo nepoštovanja suda za koje se tereti.

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

/potpis na originalu/
sudija Prisca Matimba Nyambe

Dana 9. decembra 2011.
U Haagu,
Nizozemska

[pečat Međunarodnog suda]