

**UJEDINJENI
NARODI**



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

Predmet br. IT-06-90-T

Datum: 5. ožujka 2009.

Original: engleski

PRED RASPRAVNIM VIJEĆEM I

U sastavu: sudac Alphons Orié, predsjedavajući
sudac Uldis Ķiniš
sutkinja Elizabeth Gwaunza

V. d. tajnika: g. John Hocking

Odluka od: 5. ožujka 2009.

TUŽITELJ

protiv

**ANTE GOTOVINE
IVANA ČERMAKA
MLADENA MARKAČA**

JAVNO

**ODLUKA O PRIHVAĆANJU IZJAVE SVJEDOKA NA TEMELJU PRAVILA
92QUATER**

Tužiteljstvo

g. Alan Tieger
g. Stefan Waespi

Obrana Ante Gotovine

g. Luka Mišetić
g. Gregory Kehoe
g. Payam Akhavan

Obrana Ivana Čermaka

g. Steven Kay, QC
g. Andrew Cayley
gđa Gillian Higgins

Obrana Mladena Markača

g. Goran Mikuličić
g. Tomislav Kuzmanović

Proceduralni kontekst

1. Dana 27. studenog 2008. tužiteljstvo je podnijelo zahtjev kojim traži da se jedna pismena izjava svjedoka 43 uvrsti u spis na temelju pravila 92*quater* Pravilnika o postupku i dokazima (dalje u tekstu: Pravilnik).¹ Dana 11. prosinca 2008. Gotovinina obrana je podnijela odgovor, u kojem je iznijela prigovor na Zahtev.² Markačeva obrana je odgovorila 11. prosinca 2008. i pridružila se Gotovininom odgovoru.³ Čermakova obrana se Gotovininom odgovoru pridružila 12. prosinca 2008., s danom zakašnjenja u odnosu na rok iz pravila 126*bis* Pravilnika, ali će Vijeće ipak uzeti u obzir taj podnesak.⁴

2. Dana 3. studenog 2008. Vijeće je odlučilo da svjedok 43 treba biti pozvan radi unakrsnog ispitivanja i, shodno tome, odbilo zahtjev tužiteljstva da se njegova izjava uvrsti u spis na temelju pravila 92*bis* Pravilnika.⁵

3. Dana 26. veljače 2009. Vijeće je pozvalo Gotovininu obranu da ponudi dodatne dokumente iz svog ranijeg podneska u vezi sa svjedokom 43.⁶ Traženi dokumenti i dva dodatna dokumenta ponuđeni su 3. ožujka 2009. Tužiteljstvo je izjavilo da neće uložiti prigovor, osim u slučaju da se Zahtjev odbije.⁷ Isto tako, Gotovinina obrana je izjavila da je nuđenje dokumenata vezano za pretpostavku da će Zahtjev biti odobren.⁸

Primjenjivo pravo

4. Pravilo 92*quater* Pravilnika, kojim je uređeno prihvaćanje svjedočenja osoba koje nisu dostupne, predviđa sljedeće:

(A) Svjedočenje u obliku pismene izjave ili transkripta koje je dala osoba koja je u međuvremenu umrla, ili osoba kojoj se više ne može uz razumnu revnost ući u trag, ili osoba koja zbog tjelesnog ili duševnog stanja ne može svjedočiti usmeno, može se

¹ Četvrti zahtjev tužiteljstva za prihvaćanje dokaza na temelju pravila 92*quater*, 27. studeni 2008. (dalje u tekstu: Zahtjev), par. 1, 12.

² Odgovor okrivljenika Ante Gotovine na četvrti zahtjev tužiteljstva za prihvaćanje dokaza svjedoka 43 na temelju pravila 92*quater*, 11. prosinac 2008. (dalje u tekstu: Gotovinin odgovor), par. 2, 31.

³ Odgovor kojim se okrivljenik Mladen Markač pridružuje odgovoru okrivljenika Ante Gotovine na četvrti zahtjev tužiteljstva za prihvaćanje dokaza na temelju pravila 92*quater* (svjedok 43), 11. prosinac 2008. (dalje u tekstu: Markačev pridruženi odgovor), par. 2.

⁴ Odgovor Ivana Čermaka na četvrti zahtjev tužiteljstva za prihvaćanje dokaza na temelju pravila 92*quater* (svjedok 43), 12. prosinac 2008. (dalje u tekstu: Čermakov pridruženi odgovor), par. 2.

⁵ Treća odluka o svjedocima na temelju pravila 92*bis*, 3. studeni 2008., par. 14, 21.

⁶ T. 16816-16817.

⁷ T. 17080.

⁸ Ibid.

prihvatiti bez obzira na to je li ta pismena izjava u obliku utvrđenom pravilom 92*bis*, ako raspravno vijeće:

- (i) se primjenom gornjih kriterija uvjeri da ta osoba nije na raspolaganju; i
 - (ii) na osnovi okolnosti u kojima je izjava dana i zabilježena zaključi da je to svjedočenje pouzdano.
- (B) Ukoliko se svjedočenjem dokazuju djela i ponašanje optuženika za koje se on tereti u optužnici, to može biti jedan od faktora za neprihvatanje takvog svjedočenja ili tog njegovog dijela.

5. Pored uvjeta izloženih u pravilu 92*quater*, Vijeće također mora utvrditi jesu li ispunjeni opći uvjeti prihvatljivosti iz pravila 89(C) Pravidnika, naime, jesu li dokazi relevantni i imaju li dokaznu vrijednost.⁹

Diskusija

6. Tužiteljstvo tvrdi da odluka Vijeća od 3. studenog 2008., kojom je odbijen zahtjev da se izjava svjedoka 43 uvrsti u spis na temelju pravila 92*bis* Pravidnika, sama po sebi ne isključuje mogućnost prihvaćanja te izjave na temelju pravila 92*quater* Pravidnika i tu tvrdnju potkrepljuje pozivanjem na praksu Međunarodnog suda.¹⁰ Ono navodi da svjedok 43 nije dostupan za usmeno svjedočenje jer je preminuo.¹¹ Potvrda o smrti svjedoka 43 priložena je u Dodatku B Zahtjevu. Nijedan tim obrane nije osporavao činjenicu da je svjedok 43 preminuo i da je, prema tome, nedostupan.¹² Vijeće se uvjerilo da je svjedok 43 nedostupan u smislu pravila 92*quater*(A) Pravidnika.

7. Tužiteljstvo tvrdi da je izjava svjedoka 43 pouzdana jer je potkrijepljena drugim dokazima i uz nju je priložena potvrda svjedoka da je ona istinita i točna po njegovom

⁹ *Tužitelj protiv Haradinaja i drugih*, Raspravno vijeće, Odluka po zahtjevu tužiteljstva za prihvaćanje dokaza na temelju pravila 92*quater* i po 13. zahtjevu za zaštitne mjere u vezi sa suđenjem, 7. rujna 2007. (dalje u tekstu: Prva odluka u predmetu *Haradinaj*), par. 6; *Tužitelj protiv Haradinaja i drugih*, Raspravno vijeće, Odluka po zahtjevu tužiteljstva za uvrštavanje u spis pet izjava svjedoka 1 na temelju pravila 92*quater*, s povjerljivim Dodatkom, 28. studeni 2007. (dalje u tekstu: Druga odluka u predmetu *Haradinaj*), par. 6; Odluka o prihvaćanju izjava dvaju svjedoka temeljem pravila 92*quater*, 24. travanj 2008. (dalje u tekstu: Odluka od travnja 2008.), par. 4; Odluka o prihvaćanju izjava četiri svjedoka na temelju pravila 92*quater*, 24. srpanj 2008. (dalje u tekstu: Odluka od srpnja 2008.), par. 4; Odluka o uvrštenju u spis izjava dvojice svjedoka i uz njih priloženih dokumenata u skladu s pravilom 92*quater*, 16. siječanj 2009. (dalje u tekstu: Odluka od siječnja 2009.), par. 4.

¹⁰ Zahtjev, par. 5.

¹¹ Zahtjev, par. 2, 7.

¹² Gotoviniin odgovor, par. 7; Čermakov pridruženi odgovor, par. 2; Markačev pridruženi odgovor, par. 2.

najboljem znanju i sjećanju.¹³ Potkrepljujući dokazi na koje se tužiteljstvo poziva navedeni su u fusnoti 6 Zahtjeva, gdje se upućuje na iskaze svjedoka 17, 57, 98, 127, 128 i 154.¹⁴ Tužiteljstvo priznaje da u izjavi svjedoka 43 postoji jedna nedosljednost, koja se odnosi na to je li njegov sin u trenutku smrti imao status pripadnika vojske, ali navodi da je spremno da tu nedosljednost riješi u korist obrane izjavom da je svjedokov sin u trenutku smrti bio pripadnik naoružane grupe.¹⁵

8. Gotovinina obrana se protivi uvrštavanju u spis izjave svjedoka 43, zbog njene nepouzdanosti, i u vezi s tom izjavom navodi više *pokazatelja* nepouzdanosti: (i) dokumentarni dokazi se kose s tvrdnjama koje je svjedok 43 iznio u svojoj izjavi; (ii) izjava svjedoka 43 sadrži očite i jasne nepodudarnosti; (iii) takvi proturječni dokazi dovode u pitanje potvrdu svjedoka 43 na temelju pravila 92*bis*; (iv) svjedok 43 nije napisao izjavu, nego je ona sažetak koji je sastavio istražitelj Tužiteljstva; i (v) svjedok 43 nikada nije unakrsno ispitan u vezi s tvrdnjama koje je iznio u svojoj izjavi.¹⁶

9. Gotovinina obrana tvrdi da je izjava svjedoka 43 nepouzdana i da se kosi s drugim dokumentarnim dokazima, posebno u vezi sa sljedećim činjenicama: tvrdnjom da je sin svjedoka 43 u trenutku smrti nosio civilnu odjeću;¹⁷ statusom počinitelja;¹⁸ točnim mjestom gdje je pronađeno tijelo;¹⁹ brojem pucnjeva koje je svjedok 43 čuo;²⁰ točnim datumom odnošenja tijela sina svjedoka 43;²¹ osobom koja je identificirala tijelo;²² osobnim predmetima pronađenim na tijelu;²³ statusom sina svjedoka 43 u VRSK-u (Vojsci Republike Srpske Krajine);²⁴ te tvrdnjom da su svjedokovom sinu liscama bile sprijeda vezane obje ruke.²⁵ Gotovinina obrana dalje tvrdi da je s obzirom na, po njezinom mišljenju, znatnu količinu ispravljanja, mijenjanja i daljnjeg pojašnjavanja izjava svjedoka tužiteljstva u dosadašnjem tijeku suđenja, od ključnog značaja da Vijeće pitanju prihvaćanja izjava svjedoka bez usmenog svjedočenja pristupa s posebnim oprezom i također tvrdi da bi se

¹³ Zahtjev, par. 2, 7.

¹⁴ U Zahtjevu se upućuje na svjedoka 70, što nije točno.

¹⁵ Zahtjev, par. 9-11.

¹⁶ Gotovinin odgovor, par. 9-29.

¹⁷ Ibid., par. 11-12.

¹⁸ Ibid., par. 27.

¹⁹ Ibid., par. 13.

²⁰ Ibid., par. 14-15.

²¹ Ibid., par. 16-18.

²² Ibid., par. 20.

²³ Ibid., par. 19, 21.

²⁴ Ibid., par. 22-25.

²⁵ Ibid., par. 26.

prihvatanjem ove izjave dobio nepotpuni prikaz navodnog ubojstva koji može navesti na pogrešne zaključke.²⁶

10. Pri ispitivanju pouzdanosti svjedočenja nekog svjedoka koji je nedostupan u smislu pravila 92*quater*, vijeće uzima u obzir (a) okolnosti u kojima je izjava dana i zabilježena, posebno (i) je li izjava dana pod prisegom; (ii) je li svjedok potpisao izjavu s pripadajućom potvrdom da je ona istinita po njegovom najboljem znanju i sjećanju; i (iii) je li izjava uzeta uz pomoć odgovarajuće kvalificiranog prevoditelja ovlaštenog od strane Tajništva Međunarodnog suda; (b) je li svjedok unakrsno ispitan u vezi s izjavom; (c) odnosi li se izjava, posebno neprisegnuta izjava u vezi s kojom svjedok nikada nije unakrsno ispitan, na događaje o kojima postoje i drugi dokazi; te (d) druge faktore, kao što je odsutnost očitih ili jasnih nepodudarnosti u izjavi.²⁷

11. Ako se zahtjev za prihvaćanje izjave nekog konkretnog svjedoka na temelju pravila 92*bis* Pravilnika odbije i naloži se da se on pozove radi unakrsnog ispitivanja, to ne znači da taj svjedok automatski potpada samo pod pravilo 92*ter* Pravilnika. Svjedok kasnije može postati nedostupan, u kojem slučaju pravilo 92*quater* Pravilnika postaje jedini mogući način prihvaćanja njegovog svjedočenja. Prema tome, pravila 92*bis* i 92*quater* nisu uzajamno isključiva u smislu da odbijanje zahtjeva na temelju prvog pravila nužno isključuje eventualno kasnije prihvaćanje izjave svjedoka na temelju potonjeg.²⁸

12. Predmetna izjava svjedoka nije dana pod prisegom niti je svjedok u vezi s njom unakrsno ispitan. S druge strane, Vijeće je ranije prihvatilo druge dokumentarne dokaze u vezi s konkretnim slučajem lišavanja života koje je opisano u izjavi ovog svjedoka, kao što su P1397, P1597, P2071 i D382. Pored toga, svjedok je potpisao ili parafirao svaku stranicu izjave, kao i pripadajuće potvrde da mu je ta izjava glasno pročitana na jeziku koji razumije i da sadrži sve što je rekao prema svom znanju i sjećanju.²⁹ To je potvrdio i prevoditelj ovlašten od strane Tajništva.³⁰ Uz izjavu svjedoka 43 priložena je i deklaracija na temelju pravila 92*bis*(B) Pravilnika.³¹ Vijeće također smatra da ta izjava ne sadrži jasne ili očite nepodudarnosti. Razlozi za zabrinutost koje obrana iznosi u vezi s, po njezinom mišljenju,

²⁶ Ibid., par. 29-30.

²⁷ Prva odluka u predmetu *Haradinaj*, par. 8; Druga odluka u predmetu *Haradinaj*, par. 8; Odluka od travnja 2008., par. 6; Odluka od srpnja 2008., par. 5; Odluka od siječnja 2009., par. 13.

²⁸ Usp. *Tužitelj protiv Milutinovića i drugih*, Raspravno vijeće, Odluka po drugom zahtevu tužilaštva za prihvatanje dokaza na osnovu pravila 92*quater*, 5. ožujak 2007., par. 2-3, 10; *Tužitelj protiv Prlića i drugih*, Raspravno vijeće, Odluka po zahtjevu tužilaštva za uvrštavanje u spis pismene izjave na osnovu pravila 92*quater* Pravilnika (Hasan Rizvić), 14. siječanj 2008., par. 2, 9.

²⁹ Zahtjev, povjerljivi Dodatak A.

³⁰ Ibid.

znatnom količinom ispravaka izjava svjedoka tužiteljstva u ovom predmetu, čak i kad bi se prihvatili kao opravdani, ne čine, sami po sebi, izjavu nekog svjedoka nepouzdanom.³²

13. Što se tiče *pokazatelja* nepouzdanosti koje navodi Gotovinina obrana, Vijeće smatra da su točno mjesto gdje je pronađeno tijelo, kao i točan broj ispaljenih hitaca, pitanja od manjeg značaja, koja se mogu objasniti netočnim opažanjem ili pogrešnim sjećanjem i koja ne utječu na pouzdanost izjave u cjelini. Isto tako, Vijeće smatra da nepodudarnosti u vezi s točnim datumom odnošenja tijela sina svjedoka 43 predstavljaju prihvatljivo odsustvo percepcije vremena. Što se tiče toga tko je točno identificirao tijelo sina svjedoka 43, Vijeće konstatira da dokument "Prijava: činjenice o smrti" (P2071) potkrepljuje izjavu svjedoka i da se ne kosi nužno s dokumentom "Podaci o identificiranom lešu" (P1397) koji je, kako se čini, sačinjen 90-ih godina, a ne 2002., kada je izvršena službena identifikacija. Pored toga, svjedok je jasno naveo da je podatak, koji nije potkrijepljen drugim dokumentima, da je identifikacija njegovog sina u Zagrebu izvršena na temelju njegovog ručnog sata čuo iz druge ruke jer nije osobno išao u Zagreb.

14. Što se tiče tvrdnje da su sinu svjedoka 43 lisicama bile sprijeda vezane obje ruke, Vijeće smatra da činjenica da su na žrtvi pronađene lisice odgovara svjedokovom sjećanju i da se pitanje je li lisicama bila vezana samo jedna ruka ili su bile vezane obje može objasniti događajima čiji svjedok nije bio očevidac. Vijeće smatra da izjava svjedoka da su navodni počinitelji bili vojnici HVO-a, ako se, kako tvrdi Gotovinina obrana, stvarno kosi s drugim dokazima predloženim Vijeću, može objasniti pogreškama u svjedokovim opažanjima ili sjećanju, koje su u razumnim granicama. Što se tiče statusa svjedokovog sina Vijeće, u svjetlu drugih predloženih dokaza, priznaje da se on kosi s izjavom svjedoka. Pored toga, i tužiteljstvo je prihvatilo činjenicu da drugi dokumentarni dokazi pretežu nad izjavom svjedoka u vezi s tim pitanjem.³³ Vijeće smatra da to nepodudaranje s drugim dokumentarnim dokazima nije takvo da izjavu u cjelini čini nepouzdanom. Po mišljenju Vijeća, *pokazatelji* nepouzdanosti koje je navela Gotovinina obrana, uzeti u cjelini, ne govore protiv toga da se izjava svjedoka uvrsti u spis. Vijeće, stoga, smatra da je izjava svjedoka 43 pouzdana za potrebe pravila 92^{quater} Pravilnika.

15. Izjava svjedoka 43 opisuje okolnosti u vezi sa smrću njegovog sina. Prisutnost svjedoka u blizini mjesta na kojem se dogodilo navodno ubojstvo čini ga važnim svjedokom u

³¹ Ibid.

³² Vidi Odluku od siječnja 2009., par. 14.

³³ Vidi Zahtjev, par. 9-11.

vezi s tim pitanjem. Svjedok je bio u poziciji da opiše događaje koji su prethodili navodnom lišavanju života i uslijedili nakon njega, kao i neke okolnosti u vezi s tim. Izjava sadrži dokaze o zločinima počinjenim na području Krajine u razdoblju na koje se odnosi Optužnica i tiče se točaka 1, 6 i 7 Optužnice. Stoga Vijeće smatra da je izjava svjedoka 43 relevantna. Budući da je pouzdanost sastavni dio dokazne vrijednosti nekog dokaza, taj aspekt dokazne vrijednosti nije potrebno ponovno ocjenjivati ako je pouzdanost već utvrđena u kontekstu pravila 92*quater*(A)(ii) Pravilnika.³⁴ Iz tih razloga, Vijeće smatra da su uvjeti iz pravila 89(C) Pravilnika ispunjeni.

16. Naposljetku, Vijeće smatra da su uvjeti iz pravila 92*quater* Pravilnika u vezi sa svjedokom 43 ispunjeni i da se njegova izjava može uvrstiti u spis.

17. Da bi dokazni kontekst na koji će se Vijeće osloniti bio što potpuniji, ono također smatra da su tri naknadno ponuđena dokumenta (D1455 MFI, D1456 MFI i D1457 MFI) relevantna i da imaju dokaznu vrijednost, te da mogu biti uvršteni u spis kao pridruženi dokazni predmeti. Jedan drugi dokument (D1458 MFI), koji nije izričito zatražen, nije od pomoći Vijeću u stjecanju slike o dokazima svjedoka 43.

Dispozitiv

18. Iz gore navedenih razloga, i na temelju pravila 89(C) i pravila 92*quater* Pravilnika, Vijeće:

PRIHVATA UVRŠTAVANJE u spis, pod pečatom,

- a. pismene izjave svjedoka 43, od 9. rujna 2003. [02791545-02791549 i 02791551-02791555];
- b. potvrde na temelju pravila 92*bis* za izjavu svjedoka 43, od 13. rujna 2003. [02791542-02791544];
- c. deklaracije svjedoka 43 na temelju pravila 92*bis*, od 13. rujna 2003. [02791550];
- d. potvrde o smrti svjedoka 43, od 3. listopada 2007. [06445892 i 06445892 ET];
- e. D1455;

³⁴ Prva odluka u predmetu *Haradinaj*, par. 11; Druga odluka u predmetu *Haradinaj*, par. 6; Odluka od travnja 2008., par. 9; Odluka od srpnja 2008., par. 8; Odluka od siječnja 2009., par. 15.

f. D1456;

g. D1457.

PODSJEĆA tužiteljstvo da su dokazi prihvaćeni na temelju pravila 92^{quater} Pravilnika javni ukoliko u vezi sa svjedocima koji nisu dostupni nije primljen i odobren zahtjev za zaštitne mjere. Takav zahtjev se može podnijeti u svrhu otklanjanja mogućnosti identifikacije drugih svjedoka za koje su odobrene zaštitne mjere, a već su svjedočili ili će svjedočiti u kasnijoj fazi suđenja. Vijeće će ove dokaze privremeno uvrstiti u spis pod pečatom, dok tužiteljstvo ne bude u mogućnosti da potvrdi da zaštitne mjere nisu potrebne. Tužiteljstvo ima sedam dana da Vijeće obavijesti o tome hoće li zatražiti zaštitne mjere.

TRAŽI od tužiteljstva da prihvaćene dokumente unese u elektronski sustav za vođenje suđenja u roku od sedam dana od datuma zavođenja ove odluke;

TRAŽI od tajnika da prihvaćenim dokumentima dodijeli brojeve dokaznih predmeta i da o dodijeljenim brojevima dokaznih predmeta obavijesti stranke i Vijeće;

ODBIJA prihvaćanje D1458 MFI i **TRAŽI** od tajnika da status dokaznih predmeta D1455, D1456, D1457, kao i D1458, u elektronskom sustavu za vođenje suđenja uskladi s navedenim.

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

/potpis na originalu/
sudac Alphons Orié,
predsjedavajući sudac

Dana 5. ožujka 2009.
U Den Haagu,
Nizozemska

[pečat Međunarodnog suda]