

UJEDINJENI
NARODI



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

Predmet br. IT-06-90-T

Datum: 12. ožujka 2010.

Original: engleski

PRED RASPRAVNIM VIJEĆEM I

U sastavu: sudac Alphons Orie, predsjedavajući
sudac Uldis Ķinis
sutkinja Elisabeth Gwaunza

Tajnik: g. John Hocking

Odluka od: 12. ožujka 2010.

TUŽITELJ

protiv

**ANTE GOTOVINE
IVANA ČERMAKA
MLADENA MARKAČA**

JAVNO

**ODLUKA PO ZAHTJEVIMA ZA IZDAVANJE NALOGA KOJIMA SE
REPUBLICI HRVATSKOJ TRAJNO ZABRANJUJU ODREĐENI POSTUPCI**

Tužiteljstvo:

g. Alan Tieger
g. Stefan Waespi

Republika Hrvatska

Preko: Veleposlanstva Republike Hrvatske
u Kraljevini Nizozemskoj

Obrana Ante Gotovine:

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

Obrana Ivana Čermaka:

Steven Kay, QC
g. Andrew Cayley
gđa Gillian Higgins

Obrana Mladena Markača:

g. Goran Mikuličić
g. Tomislav Kuzmanović

I. PROCEDURALNI KONTEKST

1. Dana 1. travnja 2009., Gotovina obrana podnijela je zahtjev (dalje u tekstu: Zahtjev od 1. travnja 2009.) kojim od Vijeća traži da izda sudski nalog kojim se Republici Hrvatskoj (dalje u tekstu: Hrvatska) nalaže da obustavi sve kaznene postupke i progone, uključujući one protiv člana Gotovine obrane, g. Marina Ivanovića (optuženog za skrivanje arhivske građe Republike Hrvatske) koji proizlaze iz radnji koje su u vezi s ispunjavanjem dužnosti Gotovine obrane pred Međunarodnim sudom.¹ Dana 23. jula 2009., Vijeće odbilo je zahtjev za izdavanje sudskog naloga, uzimajući, između ostaloga, u obzir i to da se g. Ivanović nije pozvao na funkcionalni imunitet tijekom postupka u Hrvatskoj.²

2. Dana 29. rujna 2009., Gotovina obrana ustvrdila je da je Općinski kazneni sud u Hrvatskoj odbacio zahtjev branitelja g. Ivanovića kojim se traži obustava postupka na temelju funkcionalnog imuniteta i podnijela je zahtjev (dalje u tekstu: Obnovljeni zahtjev) kojim ponovo traži od Vijeća da izda sudski nalog Hrvatskoj da obustavi kazneni postupak protiv g. Ivanovića.³ Dana 13. listopada 2009., tužiteljstvo je odgovorilo na Obnovljeni zahtjev.⁴ Dana 29. listopada 2009., Gotovina obrana zatražila je od Vijeća da odbaci odgovor tužiteljstva poradi nedostatka procesne legitimacije (Zahtjev za

¹ Zahtjev okrivljenog Ante Gotovine za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, 1. travnja 2009.; Dodatni podnesak Ante Gotovine kojim potkrepljuje svoj Zahtjev za izdavanje sudskog naloga Republici Hrvatskoj, 2. travnja 2009., (dalje u tekstu: Dodatni podnesak od 2. travnja 2009.); Podnesak Tajništva s pismom akreditacije za g. Marina Ivanovića, 3. travnja 2009. (dalje u tekstu: Pismo akreditacije). Za daljnje zahtjeve vidi, Odgovor tužiteljstva na Gotovinin Zahtjev za sudski nalog kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci (odgovor od 9. travnja 2009.); Dopis Hrvatske u vezi sa Zahtjevom za izdavanje sudskog naloga, 29. travnja (dalje u tekstu: Podnesak od 29. travnja 2009.); Replika okrivljenika Ante Gotovine kojom potkrepljuje Zahtjev za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, od 12. svibnja 2009. (dalje u tekstu: Replika od 12. svibnja 2009.); Nalog o rasporedu, 12. lipnja 2009.; Rasprava od 26. lipnja 2009., T. 19365-19445.

² Odluka po Zahtjevu okrivljenog Ante Gotovine za sudski nalog kojim se zabranjuju određeni postupci, (dalje u tekstu: Odluka od 23. srpnja 2009.), par. 21-22.

³ Obnovljeni Zahtjev okrivljenog Ante Gotovine za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, 29. rujna 2009.

⁴ Odgovor tužiteljstva na Obnovljeni zahtjev za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, 13. listopada 2009. (dalje u tekstu: Odgovor na Obnovljeni zahtjev).

odbacivanje).⁵ Dana 30. listopada 2009. Hrvatska je dostavila pismene podneske u vezi s Obnovljenim zahtjevom.⁶ Dana 3. studenog 2009., Vijeće je odobrilo Zahtjev Gotovinine obrane da joj se odobri da replicira na pismene podneske Hrvatske i o tome je obavijestilo stranku u neslužbenoj komunikaciji.⁷ Dana 6. studenog 2009., Gotovinina obrana odgovorila je na podneske Hrvatske.⁸ Dana 12. studenog 2009., tužiteljstvo je zatražilo od Vijeća da odbije Zahtjev za odbacivanje.⁹

3. Dana 9. i 10. prosinca 2009., hrvatski organi vlasti priveli su i/ili pritvorili nekoliko osoba, uključujući i g. Ivanovića (radi skrivanja ili uništavanja arhivske građe Republike Hrvatske) i pretražili su nekoliko lokacija koje se dovode u vezu s Gotovininom obranom, zaplijenivši više predmeta.¹⁰ Dana 10. prosinca 2009., Gotovinina obrana zatražila je od Vijeća da izda privremene i trajne naloge kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, kao prvo da obustavi i uzdrži se od svih radnji protiv g. Ivanovića; kao drugo da obustavi sve pretrage dokumentacije i računala u njenom posjedu, koji su zaplijenjeni iz uredâ ili od članova tima Gotovinine obrane, i treće da se uzdrži od svih budućih pretraga usmjerenih na urede i članove tima Gotovinine obrane (dalje u tekstu: Usmeni zahtjev od 10. prosinca 2009.).¹¹ Također, 10. prosinca 2009., Markačeva obrana pridružila se zahtjevima Gotovinine obrane i zatražila od Vijeća kao preventivnu mjeru da izda privremeni i trajni nalog Hrvatskoj da obustavi i uzdrži se od svih daljnjih postupaka protiv članova tima obrane i uredâ Markačeve obrane.¹² Dana 11. prosinca 2009., Vijeće je službeno zakazalo raspravu za taj isti dan, na kojoj su Republika Hrvatska i stranke iznijele usmene argumente.¹³ Tužiteljstvo se nije

⁵ Zahtjev Gotovinine obrane za odbacivanje Odgovora tužiteljstva na Obnovljeni zahtjev za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, 29. listopada 2009.

⁶ Dopis Hrvatske u vezi s Obnovljenim zahtjevom za sudski nalog kojim se zabranjuju određeni postupci, 30. listopada 2009. (Podnesak u vezi s Obnovljenim zahtjevom). Vidi isto tako Poziv Republici Hrvatskoj da podnese podnesak u vezi sa Obnovljenim zahtjevom optuženog Ante Gotovine za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, od 15. listopada 2009.

⁷ V. Zahtjev Gotovinine obrane na odgovor Vlade Republike Hrvatske na Obnovljeni zahtjev Ante Gotovine za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, 2. studenog 2009.

⁸ V. Repliku Gotovinine obrane na Odgovor Vlade Republike Hrvatske na Obnovljeni zahtjev Ante Gotovine za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, 6. studenog 2009. (dalje u tekstu: Replika u vezi s Obnovljenim zahtjevom).

⁹ Odgovor tužiteljstva na Gotovinin 'Zahtjev za odbacivanje odgovora tužitelja', 12. studeni 2009. (dalje u tekstu: Odgovor na Zahtjev za odbacivanje).

¹⁰ Vidi paragrafe 13, 15-16, 19.

¹¹ T. 26023-26024, 26028-26030.

¹² T.26024.

¹³ Nalog kojim se zakazuje rasprava, 11. prosinac 2009.; Rasprava od 11. prosinca 2009., T. 26075-26163.

usprotivilo privremenom zamrzavanju situacije.¹⁴ Hrvatska se usprotivila Zahtjevu za izdavanje privremenog naloga za obustavu svih pretraga dokumentacije i računala koji su zaplijenjeni iz uredâ Gotovinine obrane i od članova tima obrane.¹⁵

4. Dana 11. prosinca 2009., Vijeće je, najavivši da će obrazloženje dati naknadno, izdalo privremeni nalog Hrvatskoj da prestane, do daljnjega, s pregledavanjem sadržaja svih dokumenata i drugih predmeta, uključujući računala, koji se nalaze u posjedu Hrvatske, a koji su zaplijenjeni i oduzeti iz posjeda Gotovinine obrane, ili od sadašnjih ili bivših članova Gotovinine obrane, koji su privremeno identificirani kao g. Ivanović, g. Ribičić i g. Hučić, ili od njihove rodbine.¹⁶ Vijeće je konkretno naložilo Hrvatskoj da zapečati te zaplijenjene predmete, ako to već nije učinila, i da ih do daljnjega zadrži u svom posjedu.¹⁷ Dana 18. prosinca 2009., Vijeće je odbilo preostale zahtjeve za izdavanje privremenih sudskih naloga i obrazložilo svoj privremeni nalog.¹⁸ Istoga dana Vijeće je pozvalo Hrvatsku, Gotovininu obranu i tužiteljstvo da podnesu u određenim rokovima pismene argumente u vezi sa zahtjevima za izdavanje trajnih sudskih naloga kojima se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, uključujući i podneske u vezi sa eventualnim učešćem nezavisnog tijela, kao što je to Savjetodavni odbor Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Poziv Vijeća), i napomenulo da Markačevu i Čermakovu obranu ništa ne priječi da u istom roku podnesu pismene argumente.¹⁹

5. Dana 4. siječnja 2010., Gotovininina obrana podnijela je argumente na osnovu Poziva Vijeća, i zatražila od Vijeća da izda sudski nalog kojim bi se Hrvatsku spriječilo da poduzme istražne radnje protiv bilo kojeg člana Gotovinine obrane bez prethodnog naloga Vijeća, zatraživši također odobrenje da prekorači ograničenje broja riječi.²⁰ Dana 11. siječnja 2010., tužiteljstvo je podnijelo pismene argumente slijedom Poziva Vijeća kojim traži da se odbiju zahtjevi Gotovinine obrane i da se tužiteljstvu odobri

¹⁴ T. 26118-26120, 26127.

¹⁵ T. 26150, 26152.

¹⁶ T. 26160-26161.

¹⁷ T. 26160.

¹⁸ Odluka po zahtjevima za sudske naloge da se Republici Hrvatskoj privremeno zabrane određeni postupci i obrazloženje uz Nalog Vijeća od 11. prosinca 2009., 18. prosinac 2009. (dalje u tekstu: Odluka i obrazloženje od 18. prosinca 2009.).

¹⁹ Poziv Republici Hrvatskoj, Gotovininom obrani i tužiteljstvu u vezi sa zahtjevima za naloge kojim se Republici Hrvatskoj trajno zabranjuju određeni postupci, 18. prosinac 2009.

²⁰ Odgovor okrivljenog Ante Gotovine na Poziv Raspravnog vijeća od 18. prosinca 2009., 4. siječnja 2010. (Podnesak Gotovinine obrane od 4. siječnja 2010.).

prekoračenje ograničenja broja riječi.²¹ Dana 14. siječnja 2010. Hrvatska je podnijela pismene argumente slijedom Poziva Vijeća.²² Vijeće je zatim produžilo rok za podnošenje argumenata slijedom Poziva Vijeća, koji još nisu podneseni.²³ Dana 21. siječnja 2010., Gotovinina obrana podnijela je dodatne argumente, ponavljajući zahtjev sadržan u njenom podnesku od 4. siječnja 2010., ponovno zatraživši odobrenje da prekorači ograničenje broja riječi.²⁴ Isto tako, dana 21. siječnja 2010., tužiteljstvo je podnijelo daljnje argumente, ponavljajući svoj zahtjev sadržan u podnesku od 11. siječnja 2010., predlažući proceduralni mehanizam kojim bi se osiguralo da pretrage zaplijenjenih materijala obrane ne budu u sukobu s pravima okrivljenog i ponovno zatraživši odobrenje da prekorači ograničenje broja riječi.²⁵ Dana 22. siječnja 2010. Gotovinina obrana podnijela je pismenu izjavu g. Ivanovića o činjeničnim okolnostima njegova uhićenja 9. prosinca 2009.²⁶ Dana 26. siječnja 2010., Markačeva obrana pridružila se Zahtjevu Gotovinine obrane od 21. siječnja 2010., i zatražila od Vijeća da izda sudski nalog kojim bi se spriječilo Hrvatsku da poduzme istražne radnje nad bilo kojim od članova Markačeve obrane, njihovim uredima, računalima ili spisima, bez prethodnog naloga Vijeća.²⁷ Dana 27. siječnja 2010., Vijeće je najavilo da ne očekuje nikakve daljnje podneske po tom pitanju.²⁸

II. ARGUMENTACIJA

(i) Argumenti u pogledu procesne legitimacije

²¹ Odgovor tužiteljstva na Gotovinin podnesak od 4. siječnja 2010., 11. siječanj 2010. i *Corrigendum* Odgovora tužiteljstva na Gotovinin podnesak od 4. siječnja 2010., 12. siječanj 2010. (dalje u tekstu: Podnesak tužiteljstva od 11. siječnja 2010.).

²² Dopis Hrvatske u vezi s Pozivom Vijeća od 18. prosinca 2009., 14. siječnja 2010. (dalje u tekstu: Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010.).

²³ T.26737-26738, 26903-26904.

²⁴ Dodatni podnesak zahtjev Ante Gotovine slijedom Poziva Raspravnog vijeća od 18. prosinca 2009., 21. siječnja 2010. (dalje u tekstu: Podnesak Gotovinine obrane od 21. siječnja 2010.).

²⁵ Podnesak tužiteljstva slijedom Poziva Raspravnog vijeća od 18. prosinca 2009., 21. siječnja 2010. (Podnesak tužiteljstva od 21. siječnja 2010.).

²⁶ Podnesak s izjavom svjedoka Marina Ivanovića, 22. siječnja 2010. (dalje u tekstu: Izjava g. Ivanovića).

²⁷ Pridruženje optuženog Mladena Markača i dopuna Dodatnom podnesku okrivljenog Ante Gotovine slijedom poziva Raspravnog vijeća od 18. prosinca 2009., 26. siječanj 2010. (Podnesak Markačeve obrane od 26. siječnja 2010.).

²⁸ T.27113.

6. U vezi sa svojim Obnovljenim zahtjevom, Gotovinina obrana ustvrdila je da tužiteljstvo nema procesnu legitimaciju da odgovori u pogledu pitanja prava Gotovine pravo na sudski nalog kojim bi se Republici Hrvatskoj zabranili određeni postupci.²⁹ Tužiteljstvo je pak ustvrdilo da ono ima pravo iznijeti argumente o pitanjima u vezi sa procesnošću suđenja i u vezi sa stvari u kojoj je tužiteljstvo stranka, i da je Vijeće ranije prihvatilo da tužilaštvo ima procesnu legitimaciju da odgovori.

biti saslušano po aspektima pravičnosti suđenja, i s njima povezanih pitanja, što podrazumijeva i tužiteljstvo, i da mu je Vijeće prethodno uvažilo pravo na odgovor.³⁰

(ii) Argumenti u pogledu značaja zatražene intervencije

7. Gotovinina obrana ustvrdila je da je tužiteljstvo, putem prinude, značajno utjecalo na Hrvatsku, usmjeravajući tako njezine akcije i služeći se njome kao kvazipolicijskim instrumentom tužiteljstva.³¹ Ti postupci se, prema tvrdnji Gotovinine obrane, svode na neprofesionalno ponašanje tužitelja, kojima se krše članci 20 i 21 Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut) i pravila 67(A), 70(A) i 97 Pravilnika o postupku i dokazima (dalje u tekstu: Pravilnik).³² Tvrdeći da se i ti postupci mogu pripisati tužiteljstvu, Gotovinina obrana ustvrdila je da sudski nalog upućen Hrvatskoj ne bi doveo do bitnijeg zadiranja u domaću jurisdikciju.³³ Gotovinina obrana nadalje navodi da je g. Brammertz naložio Hrvatskoj da poduzme korake konkretno protiv g. Ivanovića.³⁴

8. Tužiteljstvo tvrdi da su tvrdnje da je ono usmjerilo i kontroliralo akcije koje je poduzimala Hrvatska nepotkrepljene i neistinite.³⁵ Tužiteljstvo je priznalo da je ono potaknulo Hrvatsku da provede pravu istragu kako bi se pribavili i dostavili nestali topnički dnevnic i da je iznijelo nekoliko sugestija u pogledu fokusa administrativne

²⁹ Zahtjev za odbacivanje, par. 1.

³⁰ Odgovor na Zahtjev za odbacivanje, par. 1-3.

³¹ Podnesak Gotovinine obrane, 4. siječnja 2010., par. 2-8, 10-11, 13-17, 19, 21-27, 29-37, 42, 45; Dodaci B-G; Podnesak Gotovinine obrane, 21. siječnja 2010., par. 1, 3, 5-11, 19-21, 33.

³² Podnesak Gotovinine obrane od 4. siječnja 2010., par. 2-3, 8, 11, 13, 17, 23-24, 38, 42-43, 45; Podnesak Gotovinine obrane od 21. siječnja 2010., par. 1, 3, 7, 19-20, 33.

³³ Podnesak Gotovinine obrane od 4. siječnja 2010., par. 2-4, 8-9, 45.

³⁴ Ibid., par. 10, 15-16, 19-23, 27-28, 30-34, 36; Podnesak Gotovinine obrane od 21. siječnja 2010., par. 3, 5, 8-17, 21.

³⁵ Podnesak tužiteljstva od 11. siječnja 2010., par. 1-3, 5-9, 11-13, 21, 24-30, 33.

istrage.³⁶ Ustvrdilo je da nije uradilo ništa neprimjereno.³⁷ Tužiteljstvo nadalje tvrdi da je poticalo Hrvatsku da poduzme korake na osnovi informacija koje su ukazivale na to da je g. Ivanović bio u posjedu vojnih dokumenata nastalih u vrijeme predmetnih događaja, ali je i napomenulo da je to prvi put učinilo mjesecima nakon što je protiv g. Ivanovića po prvi put podignuta optužnica u Hrvatskoj, i da nije tražilo nikakav kazneni progon u vezi sa nestalim dokumentima.³⁸

9. U vezi s Obnovljenim zahtjevom, Hrvatska tvrdi da su istrage o nestalim dokumentima pokrenute kako bi se postupilo po Nalogu Vijeća da se istraži gdje su nestali dokumenti i da je, na osnovu administrativne istrage koju su obavila ministarstva pravosuđa, obrane i unutarnjih poslova, državno odvjetništvo pokrenulo je *ex officio* kazneni postupak protiv g. Ivanovića.³⁹ U vezi sa Usmenim zahtjevom od 10. prosinca 2009., Hrvatska je nadalje naglasila da je svrha administrativne istrage i aktivnosti radne skupine u kontekstu te administrativne istrage ispunjavanje Naloga Vijeća od 16. rujna 2008. (dalje u tekstu: Nalog od 16. rujna 2008.), odgovor na tužiteljev Zahtjev za pomoć, kao i potrebu same Hrvatske da pronađe nestali arhivski materijal.⁴⁰ Hrvatska tvrdi da je sve kaznene postupke za prikrivanje odnosno uništavanje arhivskog materijala *ex officio* vodilo državno odvjetništvo.⁴¹ Hrvatska je naposljetku ustvrdila da državno odvjetništvo nije djelovao po nalogima ili na poticaj Vlade Hrvatske ili pak glavnog tužitelja Međunarodnog suda.⁴²

(iii) Argumenti koji se odnose na preliminarne istrage i kazneni postupak

10. U Obnovljenom zahtjevu Gotovinina obrana navodi da je 4. rujna 2009. Općinski sud u Zagrebu odbio zahtjev branitelja g. Ivanovića kojom traži obustavu postupka na

³⁶ Ibid., par. 4, 8, 14, 18, 20.

³⁷ Ibid., par. 8, 14-15, 20.

³⁸ Ibid., par. 4, 10-11, 20.

³⁹ T. 19393-19395, 19443-19444.

⁴⁰ T. 26084-2685, 26089-36090, 260150. Vidi Nalog u vezi sa Zahtjevom tužiteljstva za izdavanje naloga na temelju pravila 54*bis*, 16. rujna 2008.

⁴¹ T. 26151.

⁴² Ibid.

temelju funkcionalnog imuniteta.⁴³ Gotovinina obrana je inkorporirala u taj zahtjev argumente koje je prethodno iznijela u Zahtjevu od 1. travnja 2009.⁴⁴ Gotovinina obrana prethodno je navela da je 17. studenoga 2008., Općinsko državno odvjetništvo u Zagrebu podnijelo optužni prijedlog protiv g. Ivanovića, kojom se on tereti da je prikrivao arhivsku građu nakon što je primio dva dokumenta od g. Ante Karduma 2007. godine, preporučivši uvjetnu kaznu od godinu dana zatvora temeljem članka 67 i 327 Kaznenog zakona Republike Hrvatske.⁴⁵ Nadalje, Gotovinina obrana je prethodno također ustvrdila da bi kao akreditirani član Gotovinine obrane, g. Ivanović trebao uživati imunitet od kaznenog progona u Hrvatskoj za djela koja se povezuju sa obavljanjem dužnosti branitelja u službenoj funkciji zastupanja klijenta pred Međunarodnim sudom.⁴⁶ Istražitelj obrane uživa, prema Gotovinoj obrani, imunitet koji je izveden iz prava optuženika, kojega je Vijeće obavezno zaštititi prema članku 20(1) Statuta.⁴⁷ Gotovinina obrana nadalje tvrdi da bi Vijeće trebalo zahtijevati da se dodijeli imunitet Ivanoviću kako bi zaštitilo Gotovinino pravo na pravično suđenje.⁴⁸ Pravo g. Gotovine na pravično suđenje i jednakost oružja, tvrdi Gotovinina obrana, neposredno je ugroženo podizanjem optužnice protiv jednog od njegovih istražitelja.⁴⁹

11. U vezi sa zahtjevom od 1. travnja 2009., potkrepljujući svoju tvrdnju da bi g. Ivanović trebao uživati imunitet od pravnog postupka, Gotovinina obrana također navodi pravno mišljenje podtajnika za pravna pitanja Ujedinjenih naroda, g. Larryja Johnsona (dalje u tekstu: Johnsonovo pravno mišljenje), upućeno tajniku Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu.⁵⁰ Gotovinina obrana tvrdi da prema Statutu takav imunitet postoji u okviru međunarodnog prava, bez obzira na odredbe u hrvatskom pravu.⁵¹ Također je istaknula da hrvatski građani zaposleni u Uredu za vezu tužiteljstva uživaju funkcionalni imunitet u okviru Hrvatske, na temelju sporazuma između Hrvatske i Ujedinjenih

⁴³ Obnovljeni zahtjev, par. 2, Dodatak A, Zapisnik sa glavne rasprave pred Općinskim sudom u Zagrebu, dana 4. rujna 2009.

⁴⁴ Obnovljeni zahtjev, par. 3; Odgovor na Obnovljeni zahtjev, par. 10.

⁴⁵ Zahtjev od 1. travnja 2009., par. 2, Dodatak A, Optužni prijedlog protiv optuženika g. Marina Ivanovića, 17. studenoga 2009., str. 1-2, Izmijenjeni optužni prijedlog protiv Marina Ivanovića, 17. veljače 2009., str. 1.

⁴⁶ Zahtjev od 1. travnja 2009., par. 2, 13-14, 20; Pismo akreditacije.

⁴⁷ Odgovor od 12. svibnja 2009., par. 14-15, 17-19.

⁴⁸ Zahtjev od 1. travnja 2009., par. 20.

⁴⁹ Odgovor od 11. svibnja 2009., par. 13.

⁵⁰ Dodatni zahtjev od 2. travnja 2009., par. 1-5, Dodatak A, Johnsonovo pravno mišljenje.

⁵¹ T. 19371.

naroda.⁵² Gotovinina obrana je nadalje ustvrdila da je u ožujku 2009. Hrvatska prinudila g. Ivanovića da s policijom obavi razgovor, i da je u tri tjedna prije 26. lipnja 2009. najmanje pet članova Gotovinine obrane bilo prisiljeno da dâ izjave policiji u policijskim postajama u Zagrebu, i da su neki od njih prizivani na razgovore više no jednom.⁵³

12. U vezi sa Obnovljenim zahtjevom, Gotovinina obrana je nadalje ustvrdila da je g. Ivanović radio kao član Gotovinine obrane od prosinca 2005.; da je Gotovinina obrana tajniku imenovala g. Ivanovića kao člana tima Gotovinine obrane na temelju Naloga Vijeća od 14. srpnja 2006.; i da odluke Ministarstva obrane Republike Hrvatske od 3. veljače i 4. kolovoza 2006., pokazuju da je Hrvatska cijelo to vrijeme bila upoznata sa statusom g. Ivanovića kao jednog od članova Gotovinine obrane.⁵⁴ Gospodin Ivanović je bio službeno akreditiran od strane Tajništva 6. ožujka 2008., prije početka suđenja, kako bi mu se omogućilo da bude nazočan raspravama u sudnici.⁵⁵ Gotovinina obrana je isto ustvrdila da Vijeće ima mandat da osigura obrani mogućnost da ispuni svoju zadaću bez ikakvih eventualnih smetnji ili prepreka od strane Hrvatske, i da je uhićenje i sudski progon istražitelja obrane *per se* jedna takva smetnja, odnosno prepreka, čak i ako do toga dođe nakon što su pribavljeni dokazi.⁵⁶ Gotovinina obrana dodatno tvrdi da praksa izdavanja naloga za slobodan prolaz ilustrira da je Vijeće ovlašteno da dodijeli imunitet od kaznenog progona pred domaćim sudovima kada je to neophodno kako bi se očuvala pravičnost suđenja.⁵⁷

13. Potkrepljujući svoj Usmeni zahtjev od 10. prosinca 2009., Gotovinina obrana je navela da je hrvatska policija pritvorila, a zatim i pustila g. Ribičića i g. Hučića 9. prosinca 2009., da bi 9. prosinca 2009. uhitila g. Ivanovića, i oslobodila ga 10. prosinca 2009.⁵⁸ Gotovinina obrana je ustvrdila i da g. Ribičića nije akreditiralo Tajništvo, već da je njegovo ime objelodanjeno tajniku u srpnju 2006. kad je uključeno na listu članova

⁵² T. 19418-19420; Dodatni podnesak od 2. travnja 2009., dodatak B, Sporazum Republike Hrvatske i Ujedinjenih naroda o statusu Ureda za vezu tužiteljstva Međunarodnog kaznenog suda Ujedinjenih naroda za bivšu Jugoslaviju i njegovog osoblja.

⁵³ T. 19383-19384, 19386-19387, 19431.

⁵⁴ Replika na obnovljeni zahtjev, par. 2-6; Dodatak A, Odluka Ministarstva obrane Republike Hrvatske, 3. veljače 2006.; Dodatak B, Odluka Ministarstva obrane Republike Hrvatske, 4. kolovoza 2006.; *Ex Parte* Podnesak uz Repliku okrivljenika Ante Gotovine u prilog Zahtjevu za sudski nalog na temelju pravila 54 kojim se Republici Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci, 12. svibnja 2009.; Vijeće napominje da je postojanje ovog *ex parte* podneska objelodanjeno *inter partes* u Replici na Obnovljeni zahtjev, fusnota 6.

⁵⁵ Replika na Obnovljeni zahtjev, par. 2; Pismo akreditacije.

⁵⁶ Replika na Obnovljeni zahtjev, par. 8-10.

⁵⁷ *Ibid.*, par. 7; Odgovor od 12. svibnja 2009., par. 18-19.

⁵⁸ T. 26009-26012, 26023, 26041. Vidi isto tako Izjavu g. Ivanovića, str. 4.

Gotovinine obrane.⁵⁹ Gotovinina obrana je nadalje navela da je Hrvatska započela drugi kazneni postupak protiv g. Ivanovića u prosincu 2009.⁶⁰

14. U svojem odgovoru na Obnovljeni zahtjev, tužiteljstvo tvrdi da je Gotovinina obrana propustila objasniti kako je to postupak protiv g. Ivanovića utjecao na pravičnost postupka protiv g. Gotovine, ili na mogućnost g. Gotovine da vodi svoju obranu.⁶¹ Tužiteljstvo je također ustvrdilo da sudski nalog kojim bi se Hrvatskoj zabranili određeni postupci nije potreban u svrhu suđenja, budući da je g. Ivanović ostao na slobodi i da je Gotovinina obrana već iskoristila dokumente koje je prikupio g. Ivanović.⁶² Što se tiče Usmenog zahtjeva od 10. prosinca 2009., tužiteljstvo je ustvrdilo da Gotovinina obrana nije uspjela pokazati da postoje izuzetne okolnosti koje su nužne za izdavanje sudskog naloga kojim bi se Hrvatskoj zabranili neki postupci, čime bi se praktično dao imunitet u odnosu na hrvatsko pravosuđe hrvatskim državljanima koji žive u Hrvatskoj.⁶³

15. U vezi sa obnovljenim Zahtjevom, Hrvatska tvrdi da g. Ivanović nije bio član Gotovinine obrane 2007. godine, u vrijeme kada su počinjena djela okvalificirana kao krivično djelo, budući da on nije bio akreditiran na Međunarodnom sudu sve do 6. ožujka 2008.⁶⁴ Hrvatska je nadalje također inkorporirala svoje argumente koji se odnose na Zahtjev od 1. travnja 2009.⁶⁵ Hrvatska je prethodno potvrdila da je g. Ivanović optužen za kaznena djela uništavanja ili prikrivanja arhivske građe iz članka 327 Kaznenog zakona Republike Hrvatske i ustvrdila da je kazneni postupak vođen imajući u vidu nacionalni interes Hrvatske.⁶⁶ Hrvatska je nadalje ustvrdila da su kazneni postupci pred njenim nacionalnim sudovima u potpunosti nezavisni od postupaka koji se vode pred Međunarodnim sudom.⁶⁷ Hrvatska isto tako tvrdi da branitelj ne uživa imunitet prema hrvatskom zakonu i da imunitet za hrvatske građane koji žive u Hrvatskoj ne može postojati, osim ako nije dogovoren bilateralnim ugovorom između Hrvatske i neke druge

⁵⁹ T. 26012-26013.

⁶⁰ Podnesak Gotovinine obrane od 4. siječnja 2010., par. 36, Dodatak H, Sudski poziv optuženiku Marinu Ivanoviću, 18. prosinca 2009.

⁶¹ Odgovor na Obnovljeni zahtjev, par. 1-5; T. 19438.

⁶² Odgovor na Obnovljeni zahtjev, par. 4; Odgovor od 9. travnja 2009., par. 3, 12.

⁶³ Podnesak tužiteljstva od 11. siječnja 2010., par. 3, 34.

⁶⁴ Podnesak u vezi s Obnovljenim zahtjevom, str. 2-3.

⁶⁵ Ibid. str. 2.

⁶⁶ Podnesak od 29. travnja 2009., str. 3-4.

⁶⁷ Ibid., str. 3.

države, ili između Hrvatske i neke međunarodne organizacije.⁶⁸ Hrvatska je nadalje potvrdila da je više osoba pozvano u okviru izvida radi potencijalnog kaznenog postupka i da su te osobe bile obavezne da dođu na razgovor.⁶⁹ Što se tiče Usmenog zahtjeva od 10. prosinca 2009., Hrvatska je izjavila da su podaci radne skupine dali osnovu za sumnju da su počinjena kaznena djela za koje se progone po službenoj dužnosti, i da je 9. prosinca 2009. hrvatska policija uhitila g. Ivanovića, dovela ga u Policijsku upravu zagrebačku, obavila s njim razgovor i zatim ga 10. prosinca 2009. oslobodila.⁷⁰ Hrvatska je nadalje izjavila da su nove informacije radne skupine ukazale na to da je moguće da je g. Ivanović počinio još jedno kazneno djelo iz članka 327 Kaznenog zakona R. Hrvatske, i da je protiv njega pokrenuta druga preliminarna istraga.⁷¹ Hrvatska je dostavila listu osoba pod istragom na kojoj je Gotovinina obrana prepoznala g. Ribičića kao sadašnjeg člana Gotovinine obrane, i g. Hučića kao bivšeg člana Gotovinine obrane.⁷²

(iv) Argumenti u pogledu pretraga i zapljena

16. Gotovinina obrana ustvrdila je da je 9. i 10. prosinca 2009. hrvatska policija po sudskom nalogu izvršila pretragu ureda g. Ivanovića, g. Ribičića (sadašnji članovi Gotovininog tima obrane) i g. Hučića (bivšeg člana Gotovinine obrane), i pretražili ured Gotovinine obrane u Zagrebu, zaplijenivši dokumente i računala Gotovinine obrane iz njihovog ureda i od g. Ribičića.⁷³ Gotovinina obrana nadalje tvrdi da je policija g. Ivanoviću zaplijenila laptop i dokumente.⁷⁴ Gotovinina obrana je dodala da ona ima i drugi ured u Zagrebu koji još nije pretražen.⁷⁵ Gotovinina obrana je nadalje dodala da je među materijalima koje je Hrvatska zaplijenila bilo i materijala koji nisu podložni objelodanjivanju prema pravilima 97, 70(A) i/ili 67(A) Pravilnika.⁷⁶ Gotovinina obrana je

⁶⁸ T. 19369-19370, 19375-19378, 19380, 19382-19383, 19412-19416, 19418, 19424-19425.

⁶⁹ T. 19384-19390.

⁷⁰ 26084-26085, 26087-26089, 26100-26101; Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 4, 6.

⁷¹ T.26092-26094.

⁷² T.26094-26098.

⁷³ T.26009, 26011-26013, 26028-26029. V. isto tako T. 26096, 26098; Zahtjev okrivljenika Ante Gotovine za izdavanje *Subpoena Duces Tecum* tužitelju Sergeu Brammertzu da pristupi na raspravi 16. prosinca 2009., 10. prosinca 2009., par. 5.

⁷⁴ T.26009-26010, 26012, 26028-26029.

⁷⁵ T.26011.

⁷⁶ Podnesak Gotovinine obrane od 4. siječnja 2010., para. 11, 38, 42.

ustvrdila da se prema pravilu 67(A) tužiteljstvu mogu objelodaniti samo materijali koje obrana namjerava iskoristiti u svom glavnom izvođenju dokaza, i da tužiteljstvu nije dopušteno da se upusti u traganje naslijepo kako bi utvrdio koje dokumente iz operacije "Oluja" posjeduje obrana.⁷⁷ Ustvrdila je da bi Vlada Hrvatske zaplijenjene materijale mogla predati tužiteljstvu.⁷⁸ Prema Gotovininj obrani, zapljenom tih predmeta prekršena su prava g. Gotovine, bez obzira na to da li je do toga došlo u kontekstu hrvatske administrativne istrage ili kaznene istrage.⁷⁹ Gotovinina obrana je ustvrdila da kršenja osnovnih prava optuženika predstavljaju *per se* izuzetne okolnosti koje zahtijevaju intervenciju Vijeća i opravdavaju sudski nalog kojim se Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci.⁸⁰ Nadalje, prema tvrdnji Gotovinine obrane, hrvatsko zakonodavstvo ne priznaje privilegiranost radnog materijala, poput onog iz pravila 70(A), a Hrvatska ne priznaje ni primjenu privilegiranog odnosa između odvjetnika i klijenta, kad je riječ o g. Ivanoviću, g. Ribičiću, ili g. Hučiću.⁸¹ Gotovinina obrana nadalje tvrdi da bi Vijeće trebalo osigurati da prava i privilegiji optuženika ne budu ugroženi razlikama u definiciji privilegiranog odnosa između odvjetnika i klijenta na Međunarodnom sudu i u hrvatskom pravosuđu.⁸² Gotovinina obrana se usprotivila uključivanju Savjetodavnog odbora zato što Uputstvo o dodjeli branitelja nije primjenjivo na g. Gotovinu, kojemu nije dodijeljen branitelj na temelju lošeg imovinskog stanja, i zato što je na Vijeću da osigura pravično suđenje.⁸³

17. U prosincu 2009. Markačeva obrana ustvrdila je da dijeli neke podatke s Gotovininom obranom i da će, ako zaplijenjena računala Gotovinine obrane sadrže takve podatke, privilegirani odnos odvjetnika i klijenta tada također biti kompromitiran.⁸⁴ Također je nadalje ustvrdila da je o jednom od njenih članova "diskutirali" tužiteljstvo i hrvatski dužnosnici, i da se ono što se dogodilo Gotovininj obrani isto tako moglo dogoditi Markačevoj obrani.⁸⁵ Markačeva obrana je ustvrdila da bi Vijeće trebalo

⁷⁷ Podnesak Gotovinine obrane od 4. siječnja 2010., par. 11, Podnesak Gotovinine obrane od 21. siječnja 2010., par. 18-19.

⁷⁸ T. 26010.

⁷⁹ Podnesak Gotovinine obrane od 21. siječnja 2010., par. 7.

⁸⁰ Ibid., par. 30.

⁸¹ Ibid., par. 31.

⁸² Ibid., par. 31-32.

⁸³ Ibid., par. 36-37.

⁸⁴ T.26019-26020.

⁸⁵ T.26024. Vidi također T26116.

spriječiti da neka druga strana dobije bilo kakve povjerljive dokumente, uključujući Vladu Republike Hrvatske i tužiteljstvo.⁸⁶ U siječnju 2010. Markačeva obrana je nadalje ustvrdila da je tužiteljstvo instruiralo Hrvatsku da istraži g. Vladu Rendulića, člana Markačeve obrane, i da je Hrvatska ispitala dvojicu bivših nadređenih g. Rendulića.⁸⁷ Markačeva obrana naposljetku je ustvrdila da, imajući u vidu podneske Hrvatske i radnje koje je Hrvatska nedavno poduzela, postoji razumna vjerojatnost da će i članovi njegovog tima obrane i/ili njihovi uredi biti predmetom istrage i/ili pretraga.⁸⁸

18. Tužiteljstvo je ustvrdilo da prihvaća važnost zaštite privilegiranih materijala od objelodanjivanja, ali da bi Vijeće trebalo pribjeći najmanje intenzivnim raspoloživim mjerama kojima bi se osigurala ta zaštita.⁸⁹ Tužiteljstvo je ustvrdilo da vojni dokumenti nastali u vrijeme događaja ne podliježu poštivanju privilegiranog odnosa između odvjetnika i klijenta.⁹⁰ Tužiteljstvo je nadalje ustvrdilo da kad bi postojali odgovarajući zaštitni proceduralni mehanizmi kako bi se spriječilo objelodanjivanje privilegiranog materijala, ne bi bio potreban trajni sudski nalog kojim bi se Republici Hrvatskoj zabranili neki postupci.⁹¹ Tužiteljstvo je ustvrdilo da su proceduralni mehanizmi kojima se u Hrvatskoj regulira privilegirani odnos između odvjetnika i klijenta u velikoj mjeri podudarni s onima u nekoliko drugih jurisdikcija, uključujući Europski sud za ljudska prava.⁹² Tužiteljstvo je nadalje ustvrdilo da pregled zaplijenjenog materijala od strane entiteta zaduženog za procjenu privilegiranosti odnosa ne predstavlja povredu te privilegiranosti.⁹³ Tužiteljstvo je isto tako ustvrdilo da se proceduralni mehanizmi potrebni za zaštitu privilegiranog odnosa između odvjetnika i klijenta mogu primijeniti i na radni materijal koji se prema pravilu 70(A) također smatraju privilegiranim.⁹⁴ Kako bi se razmotrio rizik od objelodanjivanja određenih zaplijenjenih materijala koji su privilegirani prema odredbama Međunarodnog suda, ali ne i prema hrvatskom pravu, tužiteljstvo je predložilo da se ispitivanje vodi na dvije razine: na prvoj bi ga vodila Hrvatska, a na drugoj – u slučaju da dođe do sporenja između Hrvatske i Gotovinine

⁸⁶ T.26129-26130.

⁸⁷ Podnesak Markačeve obrane od 26. siječnja 2010., par. 3-7, Dodaci A-C, E.

⁸⁸ Podnesak Markačeve obrane od 26. siječnja 2010., par. 8.

⁸⁹ T.26123-26124; Podnesak tužiteljstva od 21. siječnja, par. 2-3.

⁹⁰ Ibid., par. 30-31; Podnesak tužiteljstva od 11. siječnja 2010., par. 10-20.

⁹¹ Ibid., par. 30-31; Podnesak tužiteljstva od 21. siječnja 2010., par. 4.

⁹² T.26124; Podnesak tužiteljstva od 21. siječnja 2010., par. 7-10.

⁹³ Podnesak tužiteljstva od 21. siječnja 2010., par. 10.

⁹⁴ Ibid., par. 11-12.

obrane u vezi s tim je li neki zaplijenjeni materijal privilegiran – Međunarodni sud.⁹⁵ Tužiteljstvo se usprotivilo uključivanju Savjetodavnog odbora, budući da je to nesudsko tijelo ograničenih ovlasti, i umjesto toga predložilo da bi o svim spornim pitanjima privilegiranosti trebao odlučivati sudac pojedinac Međunarodnog suda, koji ne sudi u predmetu *Gotovina i drugi*.⁹⁶ Taj sudac bi trebao po mišljenju tužiteljstva, saslušati Hrvatsku i tužiteljstvo prije nego što se donese odluka o privilegiranosti.⁹⁷ Tužiteljstvo je ustvrdilo da nije uopće primilo nikakav materijal koji proistječe iz pretraga Hrvatske o kojima je riječ.⁹⁸ Tužiteljstvo je naposljetku tvrdilo da ni Gotovinina obrana niti Markačeva obrana nisu pružile dovoljnu činjeničnu osnovu koja bi ukazivala na vjerojatnost daljnjih pretraga njihovih ureda ili njihovih članova kako bi se opravdao trajni preventivni nalog, ili, alternativno, da isti proceduralni mehanizam zaštite može biti uveden u slučaju budućih pretraga.⁹⁹

19. Hrvatska je ustvrdila da je 9. prosinca 2009. hrvatska policija zaplijenila i odmah zapečatila vozilo g. Ivanovića, odvezla ga i pretražila.¹⁰⁰ Hrvatska je nadalje izjavila da je policija iz Ivanovićevo vozila zaplijenila tri registratora s vojnim dokumentima koji se odnose na operaciju "Oluja", prijenosni pisač i prijenosno računalo. Barem neki od tih predmeta su zapečaćeni u nazočnosti g. Ivanovića i njegovog odvjetnika i nisu pretraženi.¹⁰¹ Hrvatska je izjavila da je 10. rujna 2009. policija pretražila stan g. Ivanovića, stan njegovih rođaka, još dva vozila, kao i ured g. Ivanovića.¹⁰² Tijekom tih pretraga policija je pronašla i zaplijenila relevantne materijale samo u stanu g. Ivanovića, naime pronađen je rokovnik i nekoliko CD-ova i disketa.¹⁰³ Hrvatska je nadalje izjavila da je pretražen stan g. Hučića, odakle je zaplijenjena vojna dokumentacija i 24 diskete, a pretražen je i dom g. Ribičića, odakle je zaplijenjeno i pretraženo prijenosno računalo laptop.¹⁰⁴ Prema tvrdnjama Hrvatske, osim gorenavedenog laptopa koji je oduzet g. Ivanoviću, svi zaplijenjeni materijali podvrgnuti su preliminarnom pregledu i analizi i

⁹⁵ Ibid., par. 13-14, 19.

⁹⁶ Ibid., par. 15-19, 22.

⁹⁷ Ibid., par. 20-22.

⁹⁸ Ibid., par. 32.

⁹⁹ Ibid., par. 5-6.

¹⁰⁰ T. 26087-26088, 26100-26101; Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 4.

¹⁰¹ T.26087-26088, 26100-26101, 26150; Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 4-7. Vidi također izjavu g. Ivanovića, str. 3-4.

¹⁰² T.26087-26088, Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 5, vidi također izjavu g. Ivanovića, str. 4.

¹⁰³ T.26088-26089, Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 5.

¹⁰⁴ T.26098; Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 6-7.

nije pronađen nikakav materijal koji bi podlijegao obavezi poštivanja povjerljivih odnosa branitelja i branjenika.¹⁰⁵ Hrvatska je izjavila da je samo g. Ivanović pravnik po profesiji, a da niti g. Ivanović, g. Ribičić ili g. Hučić nemaju status "odvjetnika na koje se primjenjuju povjerljivi odnosi branitelja i branjenika".¹⁰⁶ Hrvatska nadalje navodi da će, ako među zaplijenjenim dokumentima pronađe dokumente koje traži tužiteljstvo, razmotriti mogućnost da ih preda Međunarodnom sudu.¹⁰⁷ Hrvatska je naposljetku iznijela pravila i procedure kojima se u hrvatskom pravosuđu štiti privilegiranost odnosa između odvjetnika i klijenta.¹⁰⁸

III. MJERODAVNO PRAVO

20. Članak 20(1) Statuta nalaže da Vijeće mora osigurati da suđenje bude pravično i ekspeditivno, te da se postupak vodi u skladu s pravilima o postupku i dokazima uz puno poštovanje prava optuženog i dužnu brigu o zaštiti žrtava i svjedoka.

21. Žalbena vijeće je ustanovilo da prema članku 21(4) i jamstvima za pravično suđenje iz članka 20(1) Statuta, Vijeće mora osigurati da nijedna stranka ne bude u nepovoljnoj situaciji kada izvodi dokaze.¹⁰⁹ Međutim, prava okrivljenog ne bi trebala biti interpretirana tako da znače da obrana ima pravo na ista sredstva i resurse kao i tužiteljstvo.¹¹⁰

22. Članak 29(1) Statuta nalaže da države moraju surađivati s Međunarodnim sudom u istrazi i kaznenom progonu osoba optuženih da su počinile teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava. Članak 29(2) Statuta nalaže da države moraju bez nepotrebnog

¹⁰⁵ T.26150; Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 6-7.

¹⁰⁶ T.26101; Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 7.

¹⁰⁷ T.26109.

¹⁰⁸ T.26099-26102; 26104-26107; Podnesak Hrvatske od 14. siječnja 2010., str. 1-3, 5.

¹⁰⁹ *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A, Presuda, 15. srpnja 1999., par. 44, 47-48.

¹¹⁰ *Tužiteljstvo protiv Clementa Kayisheme i Obeda Ruzindana*, predmet br. ICTR-95-1-T, Presuda, 21. svibnja 1999., par. 20, 60; *Tužitelj protiv Clementa Kayisheme i Obeda Ruzindana*, predmet br. ICTR-95-1-A, Presuda (Obrazloženje), 1. lipnja 2001., par. 69-70.

odgađanja udovoljiti svakom zahtjevu za pomoć ili nalogu koji je izdalo raspravno vijeće.

Članak 29 jamči Vijeću pravnu osnovu za izdavanje naloga suverenim državama.¹¹¹

23. Članak 30 Statuta nalaže:

1. Konvencija o povlasticama i imunitetu Ujedinjenih naroda od 13. veljače 1946. primjenjuje se na Međunarodni sud, suce, tužitelja i njegovo osoblje, te tajnika i njegovo osoblje.
2. Suci, tužitelj i tajnik uživaju povlastice i imunitet, izuzeća i druge olakšice koje prema međunarodnom pravu pripadaju diplomatskim predstavnicima.
3. Osoblje tužitelja i tajnika uživa povlastice i imunitet koji pripadaju službenicima Ujedinjenih naroda u skladu s člancima V i VII Konvencije iz stavak 1 ovog članka.
4. Sa svim drugim osobama, uključujući optuženike, čija je prisutnost potrebna u sjedištu Međunarodnog suda, postupat će se na način koji je neophodan za ispravno funkcioniranje Međunarodnog suda.

24. Članak 29 Bečke konvencije o diplomatskim odnosima od 18. travnja 1961. (dalje u tekstu: Bečka konvencija o diplomatskim odnosima) nalaže da je osoba diplomatskog agenta nepovrediva. On ne može biti podvrgnut niti jednoj vrsti uhićenja ili pritvaranja. Država primateljica će s njim postupati s dužnim poštovanjem i poduzet će sve odgovarajuće mjere radi sprečavanja svakog napada na njegovu osobu, slobodu i dostojanstvo.

25. Članak 31 Bečke konvencije o diplomatskim odnosima nalaže, u svojem relevantnom dijelu, da diplomatski agent uživa imunitet od kaznene sudbenosti države primateljice. On također uživa imunitet od građanske i upravne sudbenosti uz određene iznimke.

26. Članak V Konvencije o povlasticama i imunitetima Ujedinjenih naroda od 13. veljače 1946. (dalje u tekstu: Konvencija o povlasticama i imunitetima UN-a) propisuje u relevantnim dijelovima sljedeće:

Odjeljak 17. Glavni tajnik određuje kategorije službenika na koje se primjenjuju odredbe ovog članka i članka VII. [...]

¹¹¹ *Tužilac protiv Tihomira Blaškića*, predmet br. IT-95-14-AR108bis, Odluka po Zahtjevu Republike Hrvatske za preispitivanje odluke Raspravnog vijeća II od 18. srpnja 1997., 29. listopada 1997. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu Blaškić), par. 26.

Odjeljak 18. Dužnosnici Ujedinjenih naroda:

(a) uživaju imunitet od sudbenosti glede izgovorenih ili napisanih riječi i svih čina počinjenih u službenom svojstvu (podrazumijevajući tu govor i pisanje);

[...]

Odjeljak 20. Povlastice i imuniteti jamče se dužnosnicima u interesu Ujedinjenih naroda, a ne radi njihove osobne koristi. Glavni tajnik ima pravo i dužnost odreći se imuniteta bilo kojeg službenika kad bi, po njegovu mišljenju, imunitet ometao izvršenje pravde i kad ga se može odreći bez da šteti interesima Ujedinjenih naroda.

27. Pravilo 54 Pravilnika o postupku i dokazima propisuje da Vijeće može izdavati naloge, sudske pozive, naloge *subpoena*, naloge za uhićenje i dovođenje i druge naloge koji su potrebni za vršenje istrage ili za pripremu i vođenje suđenja. Suočeno sa zahtjevom za značajno interveniranje u nacionalne jurisdikcije, koje se vrši na takav način da bitno ugrožava pravo optuženika na pravično suđenje pred ovim Sudom, Vijeće je u izuzetnim okolnostima ovlašteno poduzeti takvu intervenciju na osnovi pravila 54.¹¹²

28. Pravilo 70(A) Pravilnika predviđa, bez obzira na odredbe pravila 66 i 67, izvještaji, memorandum i drugi interni dokumenti koje je u vezi s istragom ili pripremom predmeta izradila neka od stranki, njeni pomoćnici ili predstavnici, ne podliježu obavezi kako objelodanjivanja, tako ni obavještanja prema odredbama tih pravila.

29. Pravilo 97 Pravilnika propisuje da se sva komunikacija između odvjetnika i klijenta smatra privilegiranom i da zato nije podložna objelodanjivanju na suđenju, osim ako klijent pristane na takvo objelodanjivanje, ili ako je klijent dobrovoljno objelodanio sadržaj komunikacije trećoj strani i ta treća strana onda o tome svjedoči.

30. Žalbeno vijeće je konstatalo da se stranke ne moraju koristiti službenim kanalima država ili entiteta bivše Jugoslavije radi identificiranja, pozivanja i obavljanja razgovora sa

¹¹² Odluka od 23. srpnja 2009., par. 17-18; T.26045-26046; Odluka i Obrazloženje od 18. prosinca 2009., par. 10.

svjedocima, ili pak obavljanja očevida.¹¹³ Države i entiteti bivše Jugoslavije imaju obavezu surađivati s Međunarodnim sudom na takav način da Međunarodnom sudu omoguće da obavlja svoje funkcije.¹¹⁴ Ta obaveza također od njih zahtijeva da tužitelju i obrani omoguće da obavljaju svoju zadaću bez ikakvog ometanja ili uplitanja.¹¹⁵

IV. DISKUSIJA

(i) Ograničenje broja riječi i procesna legitimacija

31. Vijeće odobrava zahtjeve Gotovinine obrane i tužiteljstva za odobrenje prekoračenja ograničenja broja riječi, imajući u vidu kompleksnost obuhvaćenih pitanja. Što se tiče osporene procesne legitimacije tužiteljstva da odgovori na Obnovljeni zahtjev, Vijeće je prethodno zaključilo je da je moguće da bi zahtjev za izdavanje sudskog naloga da se obustavi postupak protiv g. Ivanovića utjecao na položaj obiju stranki, i da se zahtjev tiče pitanja koje je u vezi s pravičnošću postupka.¹¹⁶ Vijeće se uvjerilo da tužiteljstvo, kao stranka u ovom postupku ima procesnu legitimaciju za odgovor.

(ii) Značaj tražene intervencije

32. Vijeće je ranije zaključilo da je ovlašteno da razmotri izdavanje sudskog naloga da se zabrane određeni postupci na osnovu članaka 20 i 29 Statuta i pravila 54 Pravilnika.¹¹⁷ Vijeće nadalje podsjeća da je ono ovlašteno na osnovu pravila 54 značajno intervenirati u nacionalnu jurisdikciju samo u izuzetnim okolnostima i da bi također trebalo razmotriti koje druge mjere su eventualno primjenjivane ili bi se mogle primijeniti za rješavanje pitanja s kojim je suočeno.¹¹⁸ Gotovinina obrana tvrdi da zatraženi sudski nalozi kojima se zabranjuju određeni postupci ne predstavljaju značajno interveniranje u

¹¹³ Odluka u predmetu Blaškić, par. 53.

¹¹⁴ Ibid.

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ T.19398-19399; Poziv Vijeća, str. 3.

¹¹⁷ Odluka od 23. srpnja 2009., par. 17-18; Odluka i Obrazloženje od 18. prosinca 2009., par. 10.

¹¹⁸ Odluka od 23. srpnja 2009., par. 17-18; T.26045-26046; Odluka i obrazloženje od 18. prosinca 2009., par. 10, 17.

nacionalnu jurisdikciju Hrvatske, tvrdeći kako se radnje koje je poduzela Hrvatska mogu pripisati tužiteljstvu i da se tužiteljstvo ponijelo neprofesionalno. U argumentaciji koja je iznesena pred Vijećem navodi se da je na osnovu Naloga Vijeća od 16. rujna 2008. Hrvatska poduzela administrativnu istragu o nestalim dokumentima koje je zatražilo tužiteljstvo. Na temelju informacija otkrivenih tijekom te administrativne istrage, Hrvatska je pokrenula preliminarne istrage i kazneni progon za krivična djela koja se kazneno progone *ex officio*. U podnescima nema pokazatelja da je tužiteljstvo usmjeravalo ili poticalo istragu ili kazneni progon članova tima Gotovinine obrane. Ono što podnesci pokazuju jest to da je tužiteljstvo davalo sugestije u vezi s administrativnom istragom u cilju pronalaženja nestalih dokumenata. Vijeće zaključuje da takve sugestije nisu *per se* neprimjerene, jer administrativne istrage mogu (i trebale bi) biti obavljene na takav način da ne ugrožavaju prava optuženika. Razmotrivši izvore koje navodi Gotovininu obrana, Vijeće zaključuje da je Gotovininu obrana propustila da uspostavi činjeničnu osnovu za tvrdnju da se radnje koje je poduzela Hrvatska mogu pripisati tužiteljstvu, ili za svoje tvrdnje o navodnom neprofesionalnom ponašanju tužiteljstva. Štoviše, ona nije pokazala ni da bi, čak i da se radnje koje je poduzela Hrvatska mogu pripisivati tužiteljstvu, zatraženo uplitanje u vršenje nacionalne jurisdikcije države time bilo išta manje značajno. Iz tih razloga, i imajući u vidu intruzivnu narav zatraženog sudskog naloga da se zabrane neki postupci, Vijeće zaključuje da bi zatražene mjere predstavljale značajno interveniranje u nacionalnu jurisdikciju Hrvatske.

(iii) Pretrage i zapljene dokumenata i računala Gotovinine obrane

33. Dana 11. prosinca 2009., Vijeće je izdalo privremeni nalog Hrvatskoj da do daljnjega obustavi sve preglede sadržaja svih dokumenata i predmeta, uključujući računala, u posjedu Hrvatske, koji su zaplijenjeni i oduzeti od Gotovinine obrane, ili od sadašnjih ili bivših članova Gotovinine obrane, privremeno identificiranih kao g. Ivanović, g. Ribičić i g. Hučić, ili od njihove rodbine.¹¹⁹ U obrazloženju tog naloga Vijeće je iznijelo stanovište da bi zaplijenjeni materijali mogli sadržavati podatke zaštićene privilegiranim odnosom odvjetnika i klijenta, i da bi podaci sadržani u zaplijenjenim materijalima mogli biti predani Međunarodnom sudu, te je smatralo da,

¹¹⁹ T.26160-26161.

ovisno o primjenjivanoj proceduri, potraga za nekim od materijala zaplijenjenih od članova tima Gotovinine obrane ili iz njihovih ureda, može rezultirati narušavanjem privilegiranog odnosa odvjetnika i klijenta iz pravila 97 Pravilnika, što bi moglo utjecati na pravičnost suđenja pred ovim Vijećem.¹²⁰ Vijeće će se sada pozabaviti zahtjevom Gotovinine obrane od 10. prosinca 2009. za izdavanje trajnog sudskog naloga Republici Hrvatskoj da obustavi pretrage svih računala i dokumentacije u njenom posjedu, koji su zaplijenjeni iz uredâ Gotovinine obrane, ili od njenih članova.

34. Gotovinina obrana je ustvrdila da zaplijenjeni materijal sadrži više dokumenata čije objelodanjivanje je onemogućeno pravilom 67(A) Pravilnika o postupku i dokazima. Vijeće primjećuje da pravilo 67(A) naprosto sadrži pozitivnu obvezu obrane da objelodani tužiteljstvu određene materijale i utvrdi u tu svrhu režim objelodanjivanja. Ovo pravilo samo po sebi ne ograničava načine na koje tužiteljstvo može dobivati druge materijale u posjedu ili pod kontrolom obrane. Gotovinina obrana je isto tako ustvrdila da tužiteljstvu nije dopušteno da se upusti u traganje naslijepo kako bi se utvrdilo koje to dokumente iz operacije "Oluja" obrana ima u svojem posjedu. Vijeće je konstatairalo da je preduvjet za izdavanje naloga za dostavu dokumenata na osnovu pravila 54 Pravilnika taj da stranka koja traži dokumente zadovolji dva uvjeta, čija je svrha osigurati da se stranka tražeći takav nalog od Vijeća zapravo upušta u traganje naslijepo.¹²¹ Ovakav stav ne sprečava stranke da osim putem naloga Vijeća, dostavu dokumenata traži drugačijim sredstvima. Vijeće neće dalje razmatrati ove argumente.

35. Gotovinina obrana je nadalje ustvrdila da zaplijenjeni materijali sadrže više predmeta koji su zaštićeni od objelodanjivanja na osnovu pravila 70(A) i 97 Pravilnika. Prema pravilu 70(A), izvještaji, memorandumi i drugi interni dokumenti koje je u vezi s istragom ili pripremom predmeta izradila neka od strana, njeni pomoćnici ili predstavnici, ne podliježu obavezi objelodanjivanja iz pravila 66 i 67. Prema pravilu 97, sva komunikacija između odvjetnika i klijenta smatra se privilegiranom i zato, u pravilu, nije podložna objelodanjivanju na suđenju. S obzirom na to da zaplijenjeni materijali obuhvaćaju laptope, CD-ove i diskete oduzete od članova tima Gotovinine obrane, Vijeće prihvaća da bi

¹²⁰ Odluka i Obrazloženje od 18. prosinca 2009., par. 126-17.

¹²¹ Odluka po zahtjevu tužiteljstva kojim se traži dostavljanje dokumenata koje je pribavila Gotovinina obrana, 3. travnja 2009., par. 13.

zaplijenjeni materijali mogli uključivati predmete Gotovinine odbrane koji potpadaju u doseg pravila 70(A) i pravila 97.

36. U prosincu 2009. Markačeva obrana ustvrdila je da je dijelila neke podatke sa Gotovininom obranom i da će, ako računala zaplijenjena od Gotovinine odbrane sadrže takve podatke, privilegirani odnos odvjetnika i klijenta time biti narušen i u njenom slučaju. Markačeva obrana nije dalje u svojoj argumentaciji iz siječnja 2010. konkretno potkrijepila moguće postojanje komunikacija koje potpadaju pod privilegirani odnos odvjetnika i klijenta među zaplijenjenim materijalima. Ni Gotovininina obrana nije izjavila da zaplijenjeni materijali sadrže komunikacije Markačeve odbrane na liniji odvjetnik - klijent. Nadalje, tvrdnja da su timovi odbrane dijelili podatke neprecizna je i opće naravi. Prema tome, Vijeće zaključuje da niti Markačeva niti Gotovininina obrana nisu pružile dovoljnu činjeničnu osnovu koja bi ukazivala na vjerojatnost da se među zaplijenjenim materijalima nalaze predmeti Markačeve odbrane koji potpadaju u doseg pravila 70(A) i 97.

37. Vijeće podsjeća na to da je načelo da je sva komunikacija između odvjetnika i klijenta privilegirana i ključno za funkcioniranje odbrane okrivljenog.¹²² Pravilo 97 Pravilnika štiti privilegirani odnos između odvjetnika i klijenta, u kojem bi odvjetnik i klijent trebali moći slobodno komunicirati, bez straha da će ta komunikacija postati dostupna nekome izvana. Shodno tome, Vijeće zaključuje da pravilo 97 štiti sadržaj takve privilegirane komunikacije od toga da bude na raspolaganju nekome izvana, bez prethodnog pristanka klijenta ili bez njegovog dobrovoljnog objelodanjivanja trećoj strani. Pretraga i zapljena materijala Gotovinine odbrane od strane Hrvatske mogla bi, ovisno o proceduri primjenjivanoj kod zapljene tih materijala, dovesti do situacije u kojoj zaštita zajamčena pravilom 97 nije osigurana.

38. Hrvatska je iznijela da bi mogla proslijediti Međunarodnom sudu sve dokumente iz zaplijenjenog materijala koje traži tužiteljstvo. Ako Hrvatska preda dokumente koji se nalaze u sklopu zaplijenjenog materijala Međunarodnom sudu, postoji rizik da bi određeni interni dokumenti, što ih je pripremila Gotovininina obrana, mogli postati

¹²² Odluka i Obrazloženje od 18. prosinca 2009., par. 16.

dostupni tužiteljstvu, čime bi se poništila zaštita od objelodanjivanja takvih dokumenata na suđenju koju predviđa pravilo 70(A). Komunikacija između odvjetnika i klijenta u okviru Gotovinine obrane mogla bi isto tako postati dostupna tužiteljstvu, čime bi se narušila privilegirana narav takvih oblika komunikacije prema pravilu 97. Iz tih razloga, Vijeće smatra da procedura koja se primjenjuje na zaplijenjene materijale mora poštovati prava zaštićena pravilom 70(A) i 97.

39. Vijeće nadalje smatra da bi zaplijenjeni materijali mogli sadržavati i materijal koji ne potpada u doseg pravila 70(A) ili 97. Prema tome, procedura koja se primjenjuje na zaplijenjene materijale trebala bi razlikovati materijal koje potpada u doseg pravila 70(A) i 97, koji je privilegirani i ne podliježe objelodanjivanju, od materijala koji ne potpadaju u doseg tih pravila.

40. Utvrđujući proceduru koja će se primjenjivati, Vijeće je razmotrilo argumente Hrvatske o očuvanju privilegiranog odnosa odvjetnika i klijenta prema hrvatskom pravu. Imajući u vidu rizik koji je inherentan različitosti u dosegu i interpretaciji privilegiranog odnosa odvjetnika i klijenta u okviru različitih jurisdikcija i zaštite internih dokumenata koje sastavljaju stranke, Vijeće zaključuje da je neophodno za vođenje suđenja da se prema pravilu 54 naloži da se primjenjuje sljedeća procedura, kako bi se osiguralo da se primjenjuje zaštita iz pravila 70(A) i 97.

41. Hrvatska će se inicijalno uzdržati od pregledavanja sadržaja zaplijenjenih materijala, i te materijale će zadržati u svom posjedu i pod pečatom. Hrvatska će zatim omogućiti Gotovininu obranu pristup zaplijenjenim materijalima na takav način da Gotovinina obrana može pregledati njihov sadržaj, da se zaštiti integritet zaplijenjenih materijala. Hrvatska može privremeno otpečatiti zaplijenjene materijale samo u onoj mjeri u kojoj je to neophodno da se omogući navedeni pristup. Gotovinina obrana i Hrvatska će zatim postići dogovor o tome koji materijali jesu, a koji nisu, zaštićeni na osnovi pravila 70(A) ili 97. Hrvatska neće pregledati sadržaj materijala tijekom tih dogovora. Mjesto toga, Gotovinina obrana će dostaviti kratke opise materijala koje smatra zaštićenim prema tim pravilima. Vijeće napominje da bi Gotovinina obrana mogla zatražiti pomoć neke nezavisne treće strane, poput Udruženja branitelja Međunarodnog

suda, kako bi se pomoglo u komunikaciji s Hrvatskom, na primjer tako što će potvrditi da su opisi obrane podudarni sa sadržajem zaplijenjenih materijala.

42. Hrvatska može otpečatiti i pregledati sve zaplijenjene materijale koje Gotovinina obrana ne smatra zaštićenim prema navedenim pravilima. Hrvatska će vratiti Gotovinoj obrani sve materijale za koje se Gotovinina obrana i Hrvatska slože da su zaštićeni prema tim pravilima.

43. Što se tiče materijala za koje Gotovinina obrana smatra da su zaštićeni prema pravilu 70 (A) ili 97, ali koje Hrvatska ne smatra zaštićenima prema tim pravilima, Gotovinina obrana će kontaktirati predsjednika Međunarodnog suda s ciljem da to pitanje riješi neko nezavisno tijelo. Hrvatska mora vratiti Gotovinoj obrani materijale za koje nezavisno tijelo utvrdi da potpadaju u doseg pravila 70(A) ili 97. Hrvatska može otpečatiti i pregledati materijale za koje je nezavisno tijelo utvrdilo da su van dosega tih pravila.

44. Raspravno vijeće smatra da bi predsjednik Međunarodnog suda bio primjerena instanca za uspostavu nezavisnog tijela u svrhu utvrđivanja potpadaju li ti materijali u doseg pravila 70(A) ili 97, kao i odlučivanja o njegovom sastavu. Vijeće napominje da bi takvo tijelo moglo uključivati suca Međunarodnog suda koji ne radi na predmetu *Gotovina i drugi*, a moglo bi se eventualno konzultirati sa Savjetodavnim odborom.¹²³ Budući da se zaštite iz pravila 70(A) i 97 mogu osigurati na ovaj način, Vijeće ne nalazi da je neophodno za potrebe navedene u okviru pravila 54 trajno Hrvatskoj zabraniti pregled zaplijenjenih materijala.

(iv) Daljnje istražne radnje prema članovima timova obrane i/ili službenicima uredâ

45. Vijeće nadalje interpretira zahtjeve Gotovinine obrane od 4. i 21. siječnja 2010., i zahtjev Markačeve obrane od 26. siječnja 2010., da se Hrvatsku spriječi da poduzme istražne radnje protiv bilo kojeg od članova obrane bez prethodnog naloga Vijeća, tako da se preklapaju s njihovim usmenim zahtjevima od 10. prosinca 2009. da se Hrvatska

¹²³ Vidi članke 32 i 33 Uputstva o dodjeli branitelja (Uputstvo br. 1/94).

uzdrži od budućih pretraga ili postupaka protiv njihovih ureda ili članova. Vijeće će sada razmotriti zahtjeve Markačeve i Gotovinine obrane da se Hrvatska spriječi da poduzme daljnje istražne radnje protiv članova njihovih timova i/ili službenika njihovih uredâ.

46. Pri odlučivanju po srodnim zahtjevima za hitne privremene mjere, Vijeće je bilo mišljenja da Gotovinina i Markačeva obrana nisu pružile dovoljnu činjeničnu osnovu koja bi pokazala vjerojatnost daljnje pretrage u odnosu na njihove urede ili članove timova i tako opravdala odobravanje traženih mjera.¹²⁴ Gotovinina obrana nije iznijela daljnje činjenične argumente o vjerojatnosti daljnjih istražnih radnji nad svojim članovima, odnosno uredima. Markačeva obrana podnijela je dokumente koji prema njenom gledištu ukazuju na vjerojatnost pretraga odnosno istraga nad njenim članovima ili uredima. Razmotrivši iznesene argumente, Vijeće zaključuje da ni jedna obrana nije pružila dovoljnu činjeničnu osnovu koja bi ukazala na vjerojatnost budućih istražnih radnji nad njihovim članovima, odnosno uredima, kako bi se pokazalo da postoje izvanredne okolnosti, koje su uvjet za značajno interveniranje u nacionalnu jurisdikciju. Štoviše, Vijeće podsjeća da pretrage i zapljena od strane države materijala koji pripadaju timu obrane pred Međunarodnim sudom mogu, a i ne moraju dovesti do kršenja pravila 70(A) ili 97, ovisno o primjenjivanoj proceduri.¹²⁵

(v) Kazneni postupci protiv g. Ivanovića i g. Ribičića

47. Gotovinina obrana Obnovljenim je zahtjevom od 29. rujna 2009. i dijelom svog Usmenog zahtjeva od 10. prosinca 2009. zatražila istu mjeru, naime sudski nalog za obustavu istraga i kaznenih progona protiv g. Ivanovića. Nadalje, što se tiče zahtjevâ Gotovinine obrane od 4. i 21. siječnja 2010. kojima od Vijeća traži da spriječi Hrvatsku da poduzima istražne radnje protiv bilo kojeg člana tima Gotovinine obrane bez prethodnog naloga Vijeća, Vijeće te zahtjeve interpretira tako da obuhvaćaju zahtjev za dodatni sudski nalog da se obustave tekuće istrage protiv g. Ribičića. Vijeće te zahtjeve ne interpretira tako da sadrže zahtjev za izdavanje sudskog naloga za obustavu tekućih istraga protiv g. Hučića, bivšeg člana Gotovinine obrane. Vijeće će se sada pozabaviti

¹²⁴ Odluka i Obrazloženje od 18. prosinca 2009., par. 14.

¹²⁵ Ibid., par. 16.

Gotovininim zahtjevima za prekid istraga i krivičnih postupaka protiv g. Ivanovića i g. Ribičića.

(a) Položaj članova timova obrane prema članku 30(4) Statuta

48. Što se tiče statusa g. Ivanovića kao člana Gotovinine obrane, koji je Hrvatska osporila, Vijeće napominje da je Gotovinina obrana u srpnju 2006. identificirala Tajništvu g. Ivanovića kao člana svoje obrane. Nadalje, u veljači i kolovozu 2006., hrvatski ministar obrane odobrio je g. Ivanoviću određena prava što se tiče pristupa i komunikacije, prihvaćajući još veljači 2006. da je g. Ivanović član Gotovinine obrane. Prema tvrdnji Gotovinine obrane, g. Ivanović je bio službeno akreditiran od strane Tajništva prije početka suđenja 10. ožujka 2008., kako bi mu se omogućilo da bude nazočan sudskim postupcima. Vijeće proces akreditiranja kod Tajništva, barem kada je riječ o članovima privatno financiranih timova obrane smatra važim uglavnom zbog omogućavanja pristupa prostorijama Međunarodnog suda, mrežama obrane i serverima elektronske pošte, kao i sudskoj bazi podataka. U ovim okolnostima, i bez obzira na formalno akreditiranje kasnijeg datuma od strane Tajništva, Vijeće u svrhu eventualnog izdavanja traženih sudskih naloga za zabranjivanje određenih postupaka, smatra da je g. Ivanović, u vrijeme kad su počinjena navodna djela za koja je optužen u postupku pred hrvatskim sudom, bio član Gotovinine obrane. Što se tiče statusa g. Ribičića kao člana Gotovinine obrane, Vijeće smatra, u svrhu eventualnog izdavanja traženih sudskih naloga za zabranjivanje određenih postupaka, da on nije bio akreditiran, ali da je na sličan način identificiran Tajništvu kao član Gotovinine obrane u srpnju 2006. Nadalje, nijedna stranka nije izričito osporila njegov status. Prema tome, Vijeće smatra da je, za potrebe razmatranja eventualnog izdavanja traženih sudskih naloga za zabranjivanje određenih postupaka, da je g. Ribičić bio član Gotovinine obrane, barem od srpnja 2006. godine.

49. Vijeće je prethodno konstatiralo da je bilo sklono prihvatiti da postoji pravna osnova za funkcionalni imunitet branitelja pred Međunarodnim sudom i da bi pitanje poštivanja imuniteta koje je branitelj stekao na temelju službenog položaja prije svega

trebali rješavati branitelj o kojem je riječ, Hrvatska i Ujedinjeni narodi.¹²⁶ Rješavajući po obnovljenim zahtjevima za sudske naloge za zabranjivanje određenih postupaka, koji bi prema tvrdnjama Gotovinine obrane trebali biti izdani, dijelom iz razloga funkcionalnog imuniteta, Vijeće će sada dalje razmotriti zaštitu koju prema Statutu članovi obrane uživaju od sudskog postupka što se tiče radnji koje se odnose na ispunjavanje službene funkcije obrane pred Međunarodnim sudom.

50. Vijeće će najprije razmotriti da li istražitelji obrane potpadaju pod doseg članka 30(4) Statuta Međunarodnog suda. Članci 30(2) i 30(3) Statuta predviđaju povlastice koje trebaju uživati suci, tužitelj i njegovo osoblje, te tajnik i njegovo osoblje. Članak 30(4) propisuje da će se sa svim drugim osobama, uključujući i optuženike, čija je prisutnost potrebna u sjedištu Međunarodnog suda, postupati na način koji je neophodan za ispravno funkcioniranje Međunarodnog suda. Imajući u vidu da se od branitelja traži da budu nazočni u sjedištu Međunarodnog suda kako bi prezentirali obranu optuženika, Vijeće zaključuje da bi oni mogli spadati među "ostale osobe čija prisutnost je potrebna u sjedištu Međunarodnog suda". Stoga bi prema članku 30(4) Statuta branitelj trebao uživati tretman kakav je potreban za ispravno funkcioniranje Suda. Vijeće nadalje smatra da su zadaci koje obavljaju istražitelji obrane neophodni za rad branitelja obrane i obavljanje njihovih funkcija, te da će, ako se takav tretman ne pruži tim braniteljima, mogućnost branitelja da vrše svoje funkcije biti ugrožena. Prema tome, Vijeće zaključuje da bi istražitelji obrane isto tako trebali uživati takav tretman prema članku 30(4) Statuta.

51. Vijeće će sad razmotriti tretman članova tima obrane koji predviđa prema članak 30(4) Statuta. Članak 30(2) Statuta, u mjeri u kojoj je relevantan ovdje, predviđa da suci, tužitelj i tajnik uživaju povlastice i imunitet, izuzeća i druge olakšice, koji prema međunarodnom pravu pripadaju diplomatskim predstavnicima.¹²⁷ Vijeće napominje da članak 29 Bečke konvencije o diplomatskim odnosima nalaže da su osobe diplomatskih agenata nepovredive i da ne mogu biti podvrgnute niti jednoj vrsti uhićenja ili pritvaranja. Članak 31 Bečke konvencije o diplomatskim odnosima nadalje predviđa da diplomatski

¹²⁶ Odluka od 23. srpnja 2009., par. 19-20.

¹²⁷ Članak 1(ae) Bečke konvencije o diplomatskim odnosima nadalje nalaže da je šef misije "diplomatski agent" u svrhu konvencije. Članak 14(b) predviđa da poslanici predstavljaju jedan od razreda šefova misija.

agent uživa imunitet od kaznene sudbenosti države primateljice, kao i, uz neke iznimke, od građanske i upravne sudbenosti.

52. Članak 30(3) Statuta, u mjeri u kojoj je ovdje relevantan, predviđa da osoblje tužiteljstva i tajništva uživa imunitet koji pripada službenicima Ujedinjenih naroda prema odjeljku 18 članka V Konvencije o povlasticama i imunitetima UN-a koji predviđa da takvi službenici uživaju imunitet od sudbenosti glede izgovorenih ili napisanih riječi i svih djela počinjenih u službenom svojstvu. Raspravno vijeće napominje da ovaj imunitet glede izgovorenih ili napisanih riječi i svih djela počinjenih u službenom svojstvu traje i dalje nakon što dotične osobe više nisu članovi osoblja tužiteljstva ili tajništva, osim ako ga ne ukine generalni tajnik Ujedinjenih naroda na osnovi odjeljka 20 članka V Konvencije o povlasticama i imunitetima UN-a.

53. Za razliku od članka 30(2) i (3) Statuta, članak 30(4) Statuta ne upućuje se na Bečku konvenciju o diplomatskim odnosima, niti na Konvenciju o povlasticama i imunitetima UN-a. Članak 30(4) Statuta ni na neki drugi način ne predviđa izričito osobni odnosno funkcionalni imunitet. Mjesto toga članak 30(4) Statuta konkretno navodi samo to da će se sa svim drugim osobama, uključujući optužene, čija je prisutnost potrebna u sjedištu Međunarodnog suda, postupati na način koji je neophodan za ispravno funkcioniranje Međunarodnog suda. Vijeće navodi da tretman koji treba pružiti članovima obrane nije konkretnije definiran odlukom Vijeća sigurnosti, multilateralnim ugovorom,¹²⁸ ili bilateralnim sporazumom s Hrvatskom, kao što je Sporazum Republike Hrvatske i Ujedinjenih naroda o statusa Ureda za vezu tužiteljstva Međunarodnog kaznenog suda za bivšu Jugoslaviju i njegovog osoblja.¹²⁹

54. Prema članku 29(1) Statuta, države su obavezne surađivati s Međunarodnim sudom. Žalbeno vijeće je konstatiralo što se tiče država, odnosno konkretno entiteta bivše Jugoslavije, da imaju obavezu surađivati s Međunarodnim sudom na takav način da Međunarodnom sudu omoguće da obavlja svoje funkcije, što podrazumijeva da se od njih zahtijeva da tužitelju i obrani omoguće da obavljaju svoje zadaće bez ikakvog ometanja

¹²⁸ Usporedi sa "Sporazumom o povlasticama i imunitetima Međunarodnog kaznenog suda", 9. rujna 2002.

¹²⁹ Vidi Dodatni zahtjev od 2. travnja 2009., Dodatak B.

ili uplitanja.¹³⁰ Vijeće napominje da sada mora interpretirati članak 30(4) Statuta, koji je primjenjiv na sve države, dok je zaključak Žalbenog vijeća ograničen samo na države i entitete bivše Jugoslavije. Vijeće nadalje navodi da sada mora utvrditi tretman koji prema članku 30(4) Statuta treba biti dodijeljen konkretno članovima tima obrane, za razliku od toga kakve su obveze država prema tužiteljstvu i obrani kao strankama u postupku pred Međunarodnim sudom općenito.

55. Johnsonovo pravno mišljenje sugerira da bi istražitelji obrane mogli uživati funkcionalni imunitet prema članku 29(4) Statuta Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu (dalje u tekstu: Statut MKSR-a).¹³¹ Način na koji je sročan članak 29(4) Statuta MKSR-a gotovo je istovjetan u odnosu na članak 30(4) Statuta MKSJ-a.¹³² Vijeće napominje da je Johnsonovo pravno mišljenje usredotočeno primarno na pitanje da li istražitelji obrane, samim svojim funkcijama i ugovornom obavezom prema Međunarodnom sudu, potpadaju u doseg članka 29(4) Statuta MKSR-a.¹³³ Interpretirajući da li taj članak pruža funkcionalni imunitet, u Johnsonovom pravnom mišljenju smatra se da Sporazum između Ujedinjenih naroda i Ujedinjene Republike Tanzanije o sjedištu MKSR-a (dalje u tekstu: Sporazum o sjedištu MKSR-a u Tanzaniji) pruža funkcionalni imunitet branitelju.¹³⁴ Vijeće nadalje napominje da se u zaključku Johnsonovog pravnog mišljenja sugerira da tajništvo MKSR-a treba obavijestiti Raspravno vijeće MKSR-a da istražitelj obrane uživa imunitet kao osoba na misiji prema Sporazumu o sjedištu MKSR-a u Tanzaniji.¹³⁵ Zaključak ne upućuje na članak 29(4) Statuta MKSR-a.

56. Sporazum između Ujedinjenih naroda i Kraljevine Nizozemske u vezi sa sjedištem MKSJ-a (Sporazum sa zemljom domaćinom) na sličan način pruža funkcionalni imunitet braniteljima, kao i stručnjacima na misiji.¹³⁶ Međutim Sporazum sa

¹³⁰ Odluka u predmetu Blaškić, par. 53.

¹³¹ Johnsonovo pravno mišljenje, par. 3-7.

¹³² Članak 29(4) Statuta ICTR-a nalaže da "se s drugim osobama, uključujući i optuženike, čija prisutnost je potrebna u sjedištu ili mjestu zasjedanja Međunarodnog suda za Ruandu, postupa na način koji je neophodan za ispravno funkcioniranje Međunarodnog suda za Ruandu".

¹³³ Johnsonovo pravno mišljenje, par. 3-4, 7.

¹³⁴ Ibid., par. 5-11.

¹³⁵ Ibid., par. 20.

¹³⁶ Sporazum između Ujedinjenih naroda i Kraljevine Nizozemske u vezi sa sjedištem Međunarodnog suda za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriju bivše Jugoslavije od 1991., članak XIX, 2(c) predviđa, u relevantnom dijelu, da odvjetnik mora

zemljom domaćinom obavezujući je samo za stranke u sporazumu, tj. Ujedinjene narode i Kraljevinu Nizozemsku. Vijeće podsjeća da se sada mora utvrditi za sve države način na koji treba tretirati članove obrane prema članku 30(4) Međunarodnog suda. Raspravno vijeće naposljetku napominje da je Johnsonovo pravno mišljenje pribavljeno u vezi s pitanjem funkcionalnog imuniteta istražitelja obrane g. Nshogoze na MKSR-u. Raspravno vijeće MKSR-a u predmetu *Nshogoza*, koji se odnosi na nepoštivanje suda, nije se izjasnilo po pitanju postojanja funkcionalnog imuniteta za članove obrane prema članku 29(4) Statuta MKSR-a. Raspravno vijeće MKSR-a je utvrdilo da pitanje funkcionalnog imuniteta zapravo ne postoji, budući da g. Nshogoza više nije djelovao u svojstvu istražitelja obrane u vrijeme kad su se dogodila djela za koja je optužen.¹³⁷ Iz tih razloga, Johnsonovo pravno mišljenje i Odluka MKSR-a u predmetu *Nshogoza* ne mogu biti od daljnje pomoći Vijeću u tumačenju članka 30(4) Statuta MKSJ-a.

57. Pri utvrđivanju tretmana koji treba pružiti članovima tima obrane prema članku 30(4) Statuta, Vijeće podsjeća da su funkcije branitelja potrebne za ispravno funkcioniranje Međunarodnog suda. Shodno tome, zaštita obavljanja tih funkcija može se smatrati potrebnom za ispravno funkcioniranje Međunarodnog suda. Vijeće, prema tome, nalazi da prema članku 30(4) Statuta, članovima obrane treba pružiti tretman kakav je potreban, da bi se zaštitilo obavljanje njihovih funkcija pred Međunarodnim sudom.

58. Gotovinina obrana nije tvrdila, a ni Vijeću nije poznato da postoji neka opća praksa u domaćim jurisdikcijama da se dodjeljuje imunitet od pravnog postupka za obranu ili optužbu u vezi s obavljanjem njihovih dužnosti u kaznenim postupcima pred domaćim sudovima. Ovim se sugerira da funkcionalni imunitet nije neophodan niti obrani niti optužbi za ispunjenje njihovih funkcija u kaznenom postupku.

59. Osim toga, države imaju legitiman interes za istragu i kazneni progon eventualnih zločina počinjenih na njihovoj teritoriji. Obaveza uzdržavanja od vršenja nacionalne

dodijeliti imunitet u odnosu na kaznenu jurisdikciju u vezi s riječima izgovorenim ili napisanim, ili djelima koja obavlja po službenoj dužnosti kao odvjetnik. Članak XVII (1) predviđa, u relevantnom dijelu, da osobe koje obavljaju misije za Međunarodni sud uživaju povlastice prema člancima VI i VII Opće konvencije, koji su potrebni za neovisno njihove dužnosti spram Međunarodnog suda [sic].

¹³⁷ *Tužitelj protiv Léonidasa Nshogoze*, ICTR-2007-91-PT, Odluka po sudskom [sic] administrativnom zahtjevu obrane za ustupanje nadležnosti MKSR-u, 5. studenog 2008., par. 10., 5. studenog 2008., par. 10.

jurisdikcije nad članovima obrane pred međunarodnim sudom ili tribunalom mogla bi ugroziti ovaj legitimni državni interes. Ovo bi bilo posebno problematično u predmetima gdje nijedna druga država niti međunarodni sud ili tribunal nemaju jurisdikciju, na primjer zato što je član obrane državljanin zemlje u kojoj je počinjeno navodno kazneno djelo.

60. S druge strane, stranke u suđenju pred međunarodnim sudom ili tribunalom moraju dio svog posla, kao što je intervjuiranje svjedoka i obavljanje očevida, obavljati na teritoriju država, te prema tome u okviru teritorijalne nadležnosti država i izvan sjedišta međunarodnog suda ili tribunala. Vijeće napominje da, ako članovi obrane pred nekim međunarodnim sudom ili tribunalom ne uživaju imunitet, ili nisu na neki drugi način zaštićeni, postoji rizik da bi države mogle iskoristiti svoju nadležnost nad članovima obrane na neprimjeren način sa ciljanim ili predvidljivim rezultatom bitnog ometanja ili onemogućavanja članova obrane u vršenju njihovih funkcija. Zbog toga za valjano funkcioniranje međunarodnog suda ili tribunala može biti potreban neki oblik zaštite za članove obrane od neprimjerene primjene domaće jurisdikcije, kako bi se zaštitilo vršenje njihovih funkcija.

61. Na osnovu gorenavedenog, Vijeće smatra da članovi obrane prema članku 30(4) Statuta ne uživaju osobni niti funkcionalni imunitet od pravnog postupka. Ono što taj članak, po mišljenju Vijeće predviđa, jest to da država ne može vršiti svoju jurisdikciju neprimjerenim podvrgavanjem članova obrane pravnom postupku, s obzirom na djela koja potpadaju pod ispunjavanje službenih dužnosti obrane pred Međunarodnim sudom, s ciljem ili predvidljivim rezultatom uz ciljane ili predvidljive rezultate bitnog ometanja ili onemogućavanja članova obrane u vršenju njihovih funkcija. Vijeće naposljetku napominje da je na nadležnim organima vlasti Ujedinjenih naroda ili Međunarodnog suda da dalje razmotre da li bi tretman branitelja prema članku 30(4) Statuta trebao biti dalje definiran rezolucijom Vijeća sigurnosti, multilateralnim ugovorom ili bilateralnim sporazumima.

(b) Nužnost prema pravilu 54 Pravilnika

62. Nakon što je razmotrilo zaštitu od pravnog postupka na koju članovi obrane imaju pravo prema članku 30(4) Statuta, Vijeće će sada razmotriti je li ono ovlašteno da izda zatražene naloge u konkretnom predmetu koji se pred njim vodi. Prema pravilu 54, Vijeće može prema vlastitom nahođenju izdavati naloge, sudske pozive, naloge *subpoena*, naloge za hapšenje i dovođenje i druge naloge koji su potrebni za vršenje istrage ili pripremu i vođenje suđenja. Imajući u vidu značaj tražene intervencije u okviru hrvatske domaće jurisdikcije, Vijeće ponovno naglašava da je ovlašteno da poduzima takve intervencije prema pravilu 54 samo u izuzetnim okolnostima.

63. Gotovinina obrana tvrdi da je Vijeće izdalo nalog za slobodan prolaz, koji pokazuje da ono ima ovlasti dodjele imuniteta od kaznenog progona u domaćim jurisdikcijama kad je to potrebno za pravično suđenje. Vijeće napominje da je nalog za slobodan prolaz manje ozbiljan vid zadiranja u domaću jurisdikciju nego što su to zatraženi sudski nalozi da se zabrane određeni postupci. Nalog za slobodan prolaz utiče na domaće jurisdikcije tranzitnih zemalja samo utoliko što one ne mogu iskoristiti svoje pravo na uhićenje, pritvaranje i kazneni progon, ili na podvrgavanje osobe koja je u tranzitu bilo kojim drugim vidovima ograničenja slobode, tijekom tog kratkog perioda dok je u tranzitu. Nalog za slobodan prolaz primjenjuje se na osobu u tranzitu koja mora ući na teritorij tranzitne zemlje samim tim što je obavezna da se pojavi pred Vijećem. S druge strane, zatraženi sudski nalozi kojima se zabranjuju određeni postupci protiv neke osobe koja već jest nazočna na teritoriju države koja vrši kazneni progon, mogli bi važiti onoliko dugo koliko bi to moglo biti potrebno u svrhe koje se navode u pravilu 54, a možda čak i nakon okončanja postupka pred Međunarodnim sudom.

64. Vijeće podsjeća da kazneni progon na nacionalnom sudu protiv članova tima obrane optuženog pred Međunarodnim sudom za djela koja su tijesno povezana s ispunjavanjem dužnosti obrane u njezinoj službenoj funkciji može omesti i onemogućiti obranu u ispunjavanju njezine zadaće.¹³⁸ S druge strane, u određenim okolnostima to ipak može za posljedicu imati kršenje prava optuženika na pravično suđenje.¹³⁹ Prema članku 20 Statuta, Vijeće mora osigurati pravično suđenje. Ako je vršenje domaće jurisdikcije

¹³⁸ Odluka od 23. srpnja 2009., par. 18.

¹³⁹ Odluka od 23. srpnja 2009., par. 18.

takvo da bi učinilo suđenje pred Vijećem nepravičnim, to bi predstavljalo izuzetne okolnosti potrebne da se opravda značajno interveniranje u vršenje nacionalne jurisdikcije.

65. Gotovinina obrana je ustvrdila da "uhićenje i suđenje istražitelju obrane za pribavljanje dokaza za obranu radi korištenja pred Međunarodnim sudom *per se* predstavlja moguće ometanje obrane, čak i ako se uhićenje i suđenje dogode nakon što su pribavljeni dokazi."¹⁴⁰ Vijeće smatra da je *moguće* ometanje i onemogućavanje obrane nedovoljna osnova da se opravda izdavanje traženih trajnih sudskih naloga na osnovi pravila 54. Izuzetne okolnosti koje su nužne kako bi se opravdalo traženje trajnih trajnih sudskih naloga postojale bi ako bi istrage i postupci koje vodi Hrvatska *de facto* ometali ili onemogućavali Gotovininu obranu u ispunjavanju njenih zadaća u tolikoj mjeri da bi to rezultiralo ugrožavanjem prava g. Gotovine na pravično suđenje. S tim u vezi, Vijeće podsjeća da za razliku od članaka 30(2) i (3) Statuta, članak 30(4) ne regulira osobni ili funkcionalni imunitet, koji bi priječio sudski postupak, osim ako se osoba ne bi sama odrekla istog. Ono što predviđa članak 30(4) jest da bi članovi obrane trebali uživati takav tretman kakav je potreban za zaštitu vršenja njihovih funkcija.

66. Pri utvrđivanju zahtijevanih izuzetnih okolnosti, Vijeće će razmotriti sljedeće faktore koji se tiču istraga i kaznenih postupaka protiv g. Ivanovića i g. Ribičića koji su u tijeku u Hrvatskoj: (i) da li Hrvatska neprimjereno vrši svoju jurisdikciju u tim predmetima s ciljanim ili predvidljivim rezultatom bitnog ometanja ili onemogućavanja članova Gotovinine obrane u vršenju njihovih funkcija; (ii) da li ti postupci ometaju ili onemogućuju Gotovininu obranu u ispunjavanju njenih zadaća u tolikoj mjeri da bi mogli ugroziti prava g. Gotovine na pravično suđenje; i (iii) da li ti postupci ugrožavaju pravo g. Gotovine na jednakost sredstava u pravosuđu.

67. Prema podacima kojima raspolaže Vijeće, Općinsko državno odvjetništvo u Zagrebu podnijelo je optužni prijedlog protiv g. Ivanovića 17. studenoga 2008., što je bilo otprilike četiri mjeseca prije kraja tužiteljeva izvođenja dokaza u predmetu *Gotovina i dr.* Optuženi prijedlog tereti g. Ivanovića za kazneno djelo uništavanja ili prikrivanja

¹⁴⁰ Odgovor na Obnovljeni zahtjev, par. 8-10.

arhivske građe iz članka 327 Kaznenog zakona Republike Hrvatske i predlaže se uvjetna zatvorska kazna od godine dana, temeljem članaka 67 i 327 Kaznenog zakona Republike Hrvatske.

68. U ožujku i lipnju 2009. obavljen je razgovor sa najviše pet članova Gotovinine obrane, uključujući i g. Ivanovića, od kojih su barem neki bili pod obvezom da pristupe razgovoru. Iz argumenata iznesenih pred Vijećem nije jasno jesu li ti razgovori obavljeni u vezi s kaznenim postupkom protiv g. Ivanovića, ili u kontekstu šire administrativne istrage o dokumentaciji koju je zatražio tužitelj.

69. Na raspravi održanoj 26. lipnja 2009., predstavnici Hrvatske ustvrdili su da branitelji ne uživaju imunitet prema hrvatskom zakonu i da imunitet za hrvatske građane sa mjestom boravka u Hrvatskoj ne postoji, osim na osnovi eventualnog sporazuma između Hrvatske i druge države, ili između Hrvatske i neke međunarodne organizacije. Dana 4. rujna 2009., Općinski sud u Zagrebu odbio je zahtjev branitelja g. Ivanovića, kojim se traži obustava postupka na osnovi funkcionalnog imuniteta, pozivajući se na obrazloženje zamjenika općinskog državnog odvjetnika, koji je ustvrdio da ne postoji imunitet za branitelje ili članove tima obrane. Vijeće podsjeća da mu nije poznato da postoji neka opća praksa u domaćim jurisdikcijama da se dodjeljuje imunitet za obranu, u vezi sa njenim vršenjem dužnosti u domaćim kaznenim postupcima, i napominje da hrvatsko pravo nije iznimka u tom smislu. Međutim, Vijeće nadalje napominje da argumentacija iznesena pred Vijećem u vezi s događajima iz lipnja i rujna 2009. jasno ne pokazuje je li Hrvatska u potpunosti uvidjela svoju obavezu prema člancima 29(1) i 30(4) Statuta da pruži članovima obrane takav tretman kakav je potreban da se zaštiti vršenje njihovih funkcija pred Međunarodnim sudom.

70. U prosincu 2009., Hrvatska je pokrenula istragu protiv g. Ivanovića i g. Ribičića, tijekom koje su pretraženi njihovi domovi, dom roditelja g. Ivanovića, njegovo vozilo i njegov odvjetnički ured, i prilikom koje je zaplijenjeno više materijala, uključujući i dokumentaciju i dva laptopa. G. Ribičić je nakratko pritvoren 9. prosinca 2009., a g. Ivanović je uhićen i pritvoren s 9. na 10. prosinca 2009.

71. Hrvatska je tvrdila da je poduzela administrativnu istragu, temeljem Naloga Vijeća od 16. rujna 2008., u vezi s dokumentima koje je zatražilo tužiteljstvo. Hrvatska je podnijela više pismenih izvještaja u vezi s tom administrativnom istragom, kao i brojne službene zabilješke o tim razgovorima. U prosincu 2009., Hrvatska je poduzela istražne radnje kako bi se utvrdio lanac zaduženja određenih dokumenata, kao i mjesto gdje se nalaze, pri čemu su obavljena 32 razgovora, 16 pretraga domova i poslovnih prostora, te istražilo barem osam osoba radi uništavanja ili prikrivanja arhivske građe.¹⁴¹ Hrvatska je nadalje ustvrdila da su istrage i kazneni progoni u Hrvatskoj pokrenuti *ex officio* na osnovi informacija otkrivenih prilikom administrativne istrage. Na temelju iznesene argumentacije, Vijeće ne može utvrditi da Hrvatska vrši svoju jurisdikciju u tim postupcima na neprimjeren način s ciljanim ili predvidljivim rezultatom bitnog ometanja ili onemogućavanja članova obrane u vršenju njihovih funkcija. S tim u vezi, Vijeće želi naglasiti da u svojem Nalogu od 16. rujna 2008. nije Hrvatsku uputilo da obavi istragu ili kazneni progon radi eventualnih počinjenih djela.

72. Vijeće nadalje smatra da pretrage usmjerene protiv članova Gotovinine obrane i pretrage njihovih prostorija, kao i zapljena materijala, mogu predstavljati praktične prepreke g. Ivanoviću i g. Ribičiću u vršenju njihovih funkcija. Vijeće se gore bavilo implikacijama pretraga i zapljena u kontekstu privilegiranog odnosa odvjetnika i klijenta i interne dokumentacije koju je pripremila neka stranka. Osim toga, istraga i/ili kazneni progon g. Ivanovića i g. Ribičića mogu njima predstavljati dodatne praktične prepreke za vršenje njihovih funkcija, a mogle bi isto tako obeshrabrivati neke ili sve članove Gotovinine obrane.

73. Međutim, Vijeće napominje da su se nedavni događaji iz prosinca 2009. zbili nekoliko mjeseci nakon što je Gotovinina obrana saslušala posljednjeg svjedoka tijekom svog izvođenja dokaza 16. rujna 2009.¹⁴² Nadalje, osim kratkog pritvaranja g. Ribičića i uhićenja i pritvaranja g. Ivanovića s 9. na 10. prosinac 2009., oni su obojica kako se čini tijekom istrage i kaznenog postupka koji je protiv njih pokrenula Hrvatska i dalje bili slobodni da pomažu Gotovininoj obrani. Na primjer, podnesci Gotovinine obrane pred

¹⁴¹ V. T.26085-26086, 26094.

¹⁴² T.21775.

Raspravnim vijećem ukazuju na to da je g. Ivanović bio nazočan i/ili da je vodio više razgovora sa svjedocima u siječnju, veljači i svibnju 2009.; kontaktirao svjedoka u vezi sa zaštitnim mjerama u rujnu 2009.; i bio je prisutan na raspravi pred Vijećem 16. prosinca 2009.¹⁴³

74. Gotovinina obrana nije iznijela nikakve argumente o tome u kojoj mjeri su istrage i postupci protiv g. Ivanovića i g. Ribičića njih zapravo omeli ili onemogućili u vršenju njihovih funkcija, niti je ustvrdila da bi sudski nalog kojim se Hrvatskoj zabranjuju određeni postupci trebao biti izdan po toj osnovi. Vijeće nije uočilo nikakve očigledne pokazatelje ozbiljnijeg ometanja ili onemogućavanja Gotovinine obrane u izvođenju dokaza ili pak u njenim drugim zadaćama tijekom suđenja. Imajući u vidu takve okolnosti, Vijeće ne može, na temelju iznesene argumentacije, utvrditi da istrage i kazneni progoni protiv g. Ivanovića i g. Ribičića, koji su u tijeku u Hrvatskoj mogu ometi ili onemogućiti Gotovininu obranu u ispunjavanju njenih funkcija u tolikoj mjeri da bi to rezultiralo ugrožavanjem prava g. Gotovine na pravično suđenje.

75. Gotovinina obrana je nadalje ustvrdila da je Gotovinino pravo na jednakost sredstava stranki u postupku neposredno ugroženo istragama i kaznenim progonima u Hrvatskoj, i da hrvatski građani zaposleni u Uredu za vezu tužiteljstva uživaju funkcionalni imunitet u Hrvatskoj, temeljem sporazuma između Hrvatske i Ujedinjenih naroda. Žalbeno vijeće je konstatiralo da, prema članku 21(4) i garancijama za pravično suđenje temeljem članka 20(1) Statuta, Vijeće mora osigurati da niti jedna stranka ne bude u nepovoljnom položaju kada iznosi svoju argumentaciju.¹⁴⁴ Međutim, prava optuženika ne mogu se interpretirati tako da znače da obrana ima ista sredstva i resurse na raspolaganju kao i tužiteljstvo.¹⁴⁵ Uzimajući u obzir gorenavedene okolnosti, Vijeće ne može, na temelju iznesene argumentacije, utvrditi da se zbog istraga i kaznenih

¹⁴³ Podnesak optuženika Ante Gotovine: izjava svjedoka AG-34 na temelju pravila 92ter, 10. lipnja 2009.; povjerljivi dodatak A, str. 21; Podnesak Ante Gotovine: izjava svjedoka AG-31 na temelju pravila 92ter, 9. srpnja 2009., povjerljivi Dodatak A, str. 11; Zahtjev optuženika Ante Gotovine za zaštitne mjere za svjedoka AG-10, 25. rujna 2009., povjerljivi Dodatak A, str. 8-9; T. 26394.

¹⁴⁴ *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-A, Presuda, 15. srpnja 1999., par. 44, 47-48.

¹⁴⁵ *Tužitelj protiv Clementa Kayisheme i Obeda Ruzindane*, predmet br. ICTR-95-1-T, Presuda, 21. svibnja 1999., par. 20, 60; *Tužitelj protiv Clementa Kayisheme i Obeda Ruzindane*, predmet br. ICTR-95-1-A, Presuda (Obrazloženje), 1. lipnja 2001., par. 69-70.

postupaka protiv g. Ivanovića i g. Ribičića koji su u tijeku u Hrvatskoj Gotovinina obrana našla u nepovoljnom položaju prilikom izvođenja dokaza.

76. Iz gorenavedenih razloga, Vijeće zaključuje da Gotovinina obrana nije pokazala postojanje izuzetnih okolnosti, što je potrebno kako bi se opravdalo zatraženo znatno interveniranje u postupke pred hrvatskim sudovima temeljem pravila 54. Međutim, argumentacija iznesena pred Vijećem pokreće ozbiljna pitanja opće naravi s obzirom na to koliko će članovi obrane sada osjećati sigurno pri obavljanju radnji u Hrvatskoj koje potpadaju pod ispunjavanje službenih funkcija pred Međunarodnim sudom. Vijeće smatra da je to što kako se čini, nema pravnog instrumenta, funkcionalni imunitet članovima obrane optuženika pred Međunarodnim sudom pitanje koje se tiče Međunarodnog suda u cjelini, te informira stranke da će obavijestiti predsjednika Suda o argumentima podnesenim s ovim u vezi, kao i o ovoj odluci Vijeća.

V. DISPOZITIV

77. Iz gorenavedenih razloga, temeljem članaka 20(1), 29 i 30 Statuta, te pravila 54, 70(A) i 97 Pravilnika, Vijeće ovim:

1. **ODOBRAVA** zahtjev da se prekorači ograničenje broja riječi;
2. **ODBIJA** Zahtjev za odbacivanje;
3. **UKIDA** svoj privremeni Nalog od 11. prosinca 2009. upućen Hrvatskoj da obustavi do daljnjega sve pretrage dokumentacije i drugih materijala i predmeta, uključujući računala, u njenom posjedu, koji su zaplijenjeni i oduzeti iz posjeda Gotovinine obrane, ili od sadašnjih ili bivših članova tima Gotovinine obrane, da zapečati zaplijenjene predmete, ako to već nije učinila, te da ih do daljnjega zadrži u svojem posjedu;
4. Što se tiče dokumenata i drugih predmeta, uključujući računala u posjedu Hrvatske, koji su zaplijenjeni i oduzeti iz posjeda Gotovinine obrane, ili od sadašnjih ili bivših članova tima Gotovinine obrane, ili od njihove rodbine (dalje u tekstu: zaplijenjeni materijali);
 - (a) **NALAZE** Hrvatskoj da se uzdrži od pregleda zaplijenjenih materijala i da svaki pojedini predmet nadalje zadrži u svojem posjedu i pod pečatom dok:

- (i) Gotovinina obrana ne obavijesti Hrvatsku da ne smatra taj predmet zaštićenim prema pravilu 70(A) ili 97, u skladu s
- (c)(i) dolje ili,
- (ii) neko nezavisno tijelo ne odluči da predmet ne potpada u doseg odredbi pravila 70(A) ili 97, prema (e) dolje;
- (b) **NALAŽE** Hrvatskoj da u roku od dva tjedna od dana zavođenja ove odluke u spis, omogući Gotovininom obrani pristup zaplijenjenim materijalima, na takav način da obrana može pregledati njihov sadržaj i da integritet zaplijenjenog materijala bude zaštićen, te da se zaplijenjeni materijali otpečate samo u mjeri u kojoj je to potrebno da se omogući ostvarivanje takvog pristupa;
- (c) **NALAŽE** Gotovininom obrani da u roku od šest tjedana otkako joj se omogući pristup zaplijenjenim materijalima:
- (i) obavijesti Hrvatsku o tome koje materijale ne smatra zaštićenim prema pravilu 70(A) ili 97, i,
- (ii) da obavijesti Hrvatsku o tome koje materijale smatra zaštićenim prema pravilima 70(A) ili 97, između ostalog i tako što će dostaviti kratki opis svakog od tih materijala i navesti da ili smatra da je taj materijal zaštićen prema pravilu 70(A) i/ili 97, te da komunicira s Hrvatskom u cilju postizanja sporazuma o tome koji materijali su zaštićeni tim pravilima;
- (d) **NALAŽE** Hrvatskoj da komunicira s Gotovininom obranom, u cilju postizanja sporazuma o tome koji materijali su zaštićeni pravilima 70(A) i 97 i da, ne pregledavajući sadržaj zaplijenjenih materijala i na osnovi informacija dobivenih od Gotovinine obrane i na temelju komunikacije s Gotovininom obranom u skladu s (c)(ii) gore, u roku od šest tjedana po primitku tih informacija:
- (i) vrati, bez pregledavanja njihovog sadržaja ili zadržavanja ikakvih kopija, Gotovininom obrani sve materijale koje Gotovinina obrana identificira u skladu (c)(ii) gore, za koje Hrvatska smatra da su zaštićeni prema pravilima 70(A) ili 97;

- (ii) obavijesti Gotovininu obranu o svim materijalima među onima koje Gotovininina obrana identificira u skladu s (c)(ii) gore, za koje Hrvatska smatra da nisu zaštićeni pravilima 70(A) ili 97;
- (e) **NALAŽE** Gotovininu obranu da, što se tiče materijala koje Hrvatska identificira u skladu s (d)(ii) gore, u roku dva tjedna od primitka te informacije, kontaktira predsjednika Međunarodnog suda, s ciljem da se zatraži odluka nekog nezavisnog tijela o tome da li pojedini materijali potpadaju u doseg pravila 70(A) ili 97;
- (f) **NALAŽE** Hrvatskoj da, bez pregledavanja sadržaja ili zadržavanja kopija, vrati materijale za koje nezavisno tijelo tvrdi da potpadaju u doseg pravila 70(A) ili 97, a u okviru roka koji je zadalo to tijelo;

5. PONAVLJA da ako zaplijenjeni materijali obuhvaćaju bilo koje informacije koje se tiču svjedokâ za koje su odobrene zaštitne mjere nalogom Vijeća Međunarodnog suda, ili bilo koje druge informacije koje bi mogle biti povjerljive pred Međunarodnim sudom, Hrvatska mora takve materijale tretirati kao povjerljive;¹⁴⁶

6. ODBIJA zahtjeve za izdavanje trajnog sudskog naloga kojim bi se Hrvatskoj naložilo da obustavi sve pretrage dokumentacije i računala u njenom posjedu, koji su zaplijenjeni iz ureda Gotovinine obrane, ili od njenih članova;

7. ODBIJA zahtjeve za izdavanje trajnog sudskog naloga kojim bi se spriječilo Hrvatsku da poduzme istražne radnje protiv bilo kojeg člana i/ili ureda Gotovinine i Markačeve obrane bez prethodnog naloga Vijeća; i

8. ODBIJA zahtjeve za izdavanje trajnog sudskog naloga kojim bi se Hrvatskoj naložilo da obustavi preliminarne istrage i kaznene postupke protiv g. Ivanovića i g. Ribičića.

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

¹⁴⁶ T.26036-26037.

/potpis na originalu/
sudac Alphons Orié,
predsjedavajući

Dana 12. ožujka 2010.
Den Haag,
Nizozemska

[pečat Međunarodnog suda]