



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

Predmet br. IT-05-87-A
Datum: 22. septembar 2009.
Original: engleski

PRED ŽALBENIM VEĆEM

U sastavu: sudija Liu Daqun, predsedavajući
sudija Mehmet Güney
sudija Fausto Pocar
sudija Andrésia Vaz
sudija Theodor Meron

Sekretar: g. John Hocking

Odluka od: 22. septembra 2009.

TUŽILAC

protiv

**NIKOLE ŠAINOVIĆA
DRAGOLJUBA OJDANIĆA
NEBOJŠE PAVKOVIĆA
VLADIMIRA LAZAREVIĆA
SRETENA LUKIĆA**

JAVNO

**ODLUKA PO DRUGOM ZAHTEVU NEBOJŠE PAVKOVIĆA
ZA IZMENU NAJAVE ŽALBE**

Tužilaštvo:

g. Paul Rogers
gđa Christine Dahl

Branioci žalilaca:

g. Toma Fila i g. Vladimir Petrović za g. Nikolu Šainovića
g. Tomislav Višnjić i g. Peter Robinson za g. Dragoljuba Ojdanića
g. John Ackerman i g. Aleksandar Aleksić za g. Nebojšu Pavkovića
g. Mihajlo Bakrač i g. Đuro Čepić za g. Vladimira Lazarevića
g. Branko Lukić i g. Dragan Ivetić za g. Sretena Lukića

1. Žalbeno veće Međunarodnog suda za krivično gonjenje lica odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine (dalje u tekstu: Žalbeno veće, odnosno Međunarodni sud) rešava po "Zahtevu generala Pavkovića za izmenu Najave žalbe radi usvajanja sedme osnove Najave žalbe kožalioca Ojdanića" (dalje u tekstu: Zahtev), koji je 15. septembra 2009. podnio branilac Nebojše Pavkovića (dalje u tekstu: Pavković). Tužilaštvo (dalje u tekstu: tužilac) je odgovorilo 18. septembra 2009.¹ Pavković je obavestio Žalbeno veće da neće uložiti repliku.²

I. PROCEDURALNI KONTEKST

2. Pretresno veće III je 26. februara 2009. izreklo Pavkoviću osuđujuću presudu na osnovu člana 7(1) Statuta Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Statut) za počinjenje putem učestvovanja u udruženom zločinačkom poduhvatu krivičnih dela deportacije, drugih nehumanih dela (prisilnog premeštanja), ubistva i progona kao zločina protiv čovečnosti po članu 5 Statuta, i krivičnog dela ubistva kao kršenja zakona i običaja ratovanja po članu 3 Statuta.³ Pretresno veće je izreklo Pavkoviću kaznu zatvora u trajanju od 22 godine.⁴

3. Pavković je 27. maja 2009. dostavio Najavu žalbe osporavajući Prvostepenu presudu po 12 osnova.⁵ Na osnovu pravila 108 Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Pravilnik), Pavković je 28. avgusta 2009. zatražio odobrenje Žalbenog veća za izmenu prve osnove u Najavi žalbe.⁶ Žalbeno veće je taj zahtev odobrilo 9. septembra 2009.⁷

4. Na Prvostepenu presudu žalili su se i Nikola Šainović, Dragoljub Ojdanić (dalje u tekstu: Ojdanić), Vladimir Lazarević, Sreten Lukić i tužilaštvo.⁸ Ojdanić je 29. jula 2009.

¹ Odgovor tužilaštva na Zahtev generala Pavkovića za izmenu Najave žalbe radi usvajanja sedme osnove Najave žalbe kožalioca Ojdanića, 18. septembar 2009. (dalje u tekstu: Odgovor).

² Interna korespondencija, 18. septembar 2009.

³ *Tužilac protiv Milana Milutinovića i drugih*, predmet br. IT-05-87-T, Presuda, 26. februar 2009. (dalje u tekstu: Prvostepena presuda), tom III, par. 788, 790; v. takođe Prvostepena presuda, tom I, par. 6.

⁴ Prvostepena presuda, tom III, par. 1210.

⁵ *Tužilac protiv Milana Milutinovića i drugih*, predmet br. IT-05-87-A, Najava žalbe na Presudu od 26. februara 2009, 27. maj 2009. (dalje u tekstu: Najava žalbe).

⁶ Zahtev generala Pavkovića za izmenu Najave žalbe, 28. avgust 2009, v. takođe Dodatak B Zahtevu (dalje u tekstu: Izmenjena najava žalbe).

⁷ Odluka po Zahtevu Nebojše Pavkovića za izmenu Najave žalbe, 9. septembar 2009. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu *Pavković* od 9. septembra 2009).

⁸ *Tužilac protiv Milana Milutinovića i drugih*, predmet br. IT-05-87-A, Podnesak odbrane: Najava žalbe, 27. maj 2009. (dostavili branioci Nikole Šainovića); *Tužilac protiv Milana Milutinovića i drugih*, predmet br. IT-05-87-A, Izmenjena najava žalbe generala Ojdanića, 29. jul 2009. (dostavili branioci Dragoljuba Ojdanića kao Dodatak B Zahtevu generala Ojdanića za izmenu 7. osnove Najave žalbe, 29. jul 2009); *Tužilac protiv Milana Milutinovića i drugih*, predmet br. IT-05-87-A, Najava žalbe odbrane Vladimira Lazarevića, 27. maj 2009.

podneo zahtev za izmenu sedme osnovne Najave žalbe.⁹ Žalbeno veće je 2. septembra 2009. odobrilo Zahtev generala Ojdanića i prihvatilo priloženu Izmenjenu najavu žalbe kao valjano podnetu.¹⁰

5. Tužilaštvo je 10. avgusta 2009. dostavilo svoj Žalbeni podnesak.¹¹ Žalbeni podnesci ostalih žalilaca treba da budu dostavljeni najkasnije do 23. septembra 2009.¹²

II. MERODAVNO PRAVO

6. Na osnovu pravila 108 Pravilnika, Žalbeno veće "može, ako mu se podneskom pokaže valjan razlog, odobriti izmenu žalbenih osnova" sadržanih u najavi žalbe. Takav zahtev treba podneti što je pre moguće nakon što se identifikuje nova navodna greška ili nakon što se otkrije bilo kakva druga osnova za traženje izmene najave žalbe.¹³ Žalilac ima obavezu da precizno objasni koje izmene traži i da pokaže da svaka od predloženih izmena zadovoljava kriterijum "valjanog razloga" iz pravila 108.¹⁴

7. U praksi Međunarodnog suda je utvrđeno da koncept "valjanog razloga" obuhvata kako valjan razlog za uključivanje novih ili izmenjenih žalbenih osnova koje se traže tako i valjan razlog koji pokazuje zašto te osnove nisu uključene (ili nisu bile tačno formulisane) u prvobitnoj najavi žalbe.¹⁵ Žalbeno veće je razmotrilo, između ostalog, sledeće faktore prilikom utvrđivanja da li postoji "valjan razlog": (i) izmena je minorna i ne utiče na sadržaj najave žalbe; (ii) izmenom ne bi bila naneta šteta protivnoj strani ili ta strana nije iznela prigovor na nju; i (iii) izmena bi dovela najavu žalbe u saglasnost sa žalbenim podneskom.¹⁶ Ukoliko žalilac traži suštinsku izmenu kojom proširuje obim žalbe, "valjan razlog" može takođe, pod

(poverljivo) i Podnesak odbrane: ukidanje poverljivog statusa Najave žalbe, 29. maj 2009; *Tužilac protiv Milana Milutinovića i drugih*, predmet br. IT-05-87-A, Najava žalbe na presudu Sretena Lukića i Zahtev za prekoračenje ograničenja broja reči, 27. maj 2009; Najava žalbe tužilaštva, 27. maj 2009.

⁹ Zahtev generala Ojdanića za izmenu 7. osnovne Najave žalbe, 2. septembar 2009. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu *Ojdanić* od 2. septembra 2009); v. takođe Dodatak B Ojdanićevom zahtevu, Izmenjena najava žalbe generala Ojdanića (dalje u tekstu: Ojdanićeva izmenjena najava žalbe).

¹⁰ Odluka po zahtevu Dragoljuba Ojdanića za izmenu žalbenog osnova 7 njegove Najave žalbe, 2. septembar 2009. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu *Ojdanić* od 2. septembra 2009); v. takođe Dodatak B Ojdanićevom zahtevu, Izmenjena najava žalbe generala Ojdanića (dalje u tekstu: Ojdanićeva izmenjena najava žalbe).

¹¹ Žalbeni podnesak tužilaštva, 10. avgust 2009. (poverljivo). Javna redigovana verzija zavedena je 21. avgusta 2009. *Corrigendum* Žalbenog podneska tužilaštva zaveden je 24. avgusta 2009.

¹² Odluka po zajedničkom zahtevu odbrane za produženje roka za podnošenje žalbenih podnesaka, 29. jun 2009. (dalje u tekstu: Odluka o produženju roka), str. 5.

¹³ Odluka u predmetu *Pavković* od 9. septembra 2009, par. 4 i reference koje se u njoj citiraju.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Id.*, par. 5.

¹⁶ *Ibid.*

određenim okolnostima, biti ustanovljen. Žalbeno veće podseća da ne postoji nikakva kumulativna lista uslova koji moraju biti ispunjeni svaki put kada treba da se odobri neka suštinska izmena. Naime, svaka predložena izmena treba da bude razmotrena u svetlu konkretnih okolnosti u predmetu.¹⁷

8. U nekim izuzetnim slučajevima, konkretno ukoliko je propust da se uključi nova ili izmenjena žalbena osnova posledica nepažnje ili omaške branioca, Žalbeno veće je dopuštalo izmene čak i kada žalioци ne bi pokazali "valjan razlog", pod uslovom da je tražena izmena od suštinskog značaja za uspeh žalbe tako da bi njeno isključivanje dovelo do neostvarenja pravde.¹⁸ U tim ograničenim okolnostima, kako je obrazložilo Žalbeno veće, interesi pravde iziskuju da se žalilac ne smatra odgovornim za propuste svojih branilaca.¹⁹

9. Praksa Međunarodnog suda pokazuje da kriterijume za izmenu žalbenih osnova treba tumačiti restriktivno u fazama žalbenog postupka kada bi te izmene iziskivale znatno usporavanje toka žalbenog postupka – na primer, kada bi one iziskivale revidiranje i ponovno podnošenje već podnetih podnesaka.²⁰ Drugačiji stav bi ostavio žaliocima slobodu da menjaju svoju žalbenu strategiju i zapravo iznova započinju žalbeni postupak po svom nahođenju, ometajući tako ekspeditivno sprovođenje pravde i nanoseći štetu drugim stranama u postupku.²¹

III. DISKUSIJA

A. Argumenti strana u postupku

10. Pavković traži odobrenje da dalje izmeni svoju Izmenjenu najavu žalbe kako bi "usvojio i pridružio se" sedmoj osnovi Ojdanićeve izmenjene najave žalbe.²² Pozivajući se naročito na Odluku u predmetu *Ojdanić* od 2. septembra 2009, Pavković tvrdi da bi sedma osnova

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Odluka u predmetu *Ojdanić* od 2. septembra 2009, par. 6.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ferdinand Nahimana i drugi protiv tužioca*, predmet br. ICTR-99-52-A, Odluka po zahtevima Jeana-Boscoa Barayagwize za odobrenje za podnošenje dodatnih žalbenih osnova, za izmenu Najave žalbe i za ispravljanje njegovog Žalbenog podneska, 17. avgust 2006. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu *Nahimana i drugi* od 17. avgusta 2006), par. 11, gde se upućuje na *Tužilac protiv Vidoja Blagojevića i Dragana Jokića*, predmet br. IT-02-60-A, Odluka po zahtjevu Dragana Jokića za odobrenje za podnošenje Treće izmijenjene najave žalbe i Izmijenjenog žalbenog podneska, 26. jun 2006, str. 8.

²¹ *Ibid.*

²² Zahtev, par. 18.

Ojdanićeve izmenjene najave žalbe, "ukoliko bi bila prihvaćena, podjednako važila za generala Pavkovića i tako direktno uticala na njegovu krivičnu odgovornost".²³

11. Kada je reč o postojanju valjanog razloga za dalju izmenu Izmenjene najave žalbe, Pavković tvrdi da se diskusije koje se trenutno vode, kao i analiza najava žalbi ostalih žalilaca i zahteva za njihovu izmenu ukazuju na to da greške, kao što je ona koja se navodi u okviru sedme osnove Ojdanićeve izmenjene najave žalbe, jednako važe i za njega.²⁴ Alternativno, on tvrdi da Žalbeno veće, ukoliko utvrdi da nije pokazan valjan razlog, ipak treba u interesu pravde dopustiti izmenu imajući u vidu njen značaj i znatnu važnost za uspeh žalbe.²⁵ Po Pavkovićevom mišljenju, ako bi Žalbeno veće utvrdilo da je tumačenje Pretresnog veća u vezi s elementom *mens rea* zločina protiv čovečnosti pogrešno, to bi uticalo ne samo na osuđujuću presudu izrečenu Ojdaniću nego i na "sve druge strane u sličnom položaju".²⁶

12. Pavković dalje navodi da, u svetlu prakse Žalbenog veća koja iziskuje da se zahtevi za izmenu žalbenih osnova podnose čim strana koja ih podnosi identifikuje navodnu grešku, on traži odobrenje da dalje izmeni svoju Izmenjenu najavu žalbe pre nego što dobije prevod Prvostepene presude i ne isključujući mogućnost ponovnog zahteva.²⁷ Pored toga, on tvrdi da dotična izmena ne bi dovela do odgode postupka ni do nanošenja štete bilo kojoj od strana.²⁸

13. Najzad, Pavković tvrdi da će "samo usvojiti sedmu osnovu Ojdanićevog žalbenog podneska bez potrebe za daljom diskusijom ili elaboracijom u svom podnesku", poštujući tako ograničenje broja reči koje je utvrdilo Žalbeno veće u ovom predmetu.²⁹

14. Tužilaštvo odgovara da bi dopuštanje Pavkoviću da se priključi sedmoj žalbenoj osnovi iz Ojdanićeve izmenjene najave žalbe, koja je naknadno formulisana u žalbenom podnesku ovog potonjeg, samo pozivanjem na argumente koji su u njemu sadržani pružilo Pavkoviću nepravičnu prednost.³⁰ Po mišljenju tužilaštva, to pozivanje omogućilo bi Pavkoviću da zaobiđe ograničenje broja reči propisano za njegov žalbeni podnesak, pri čemu bi tužilaštvo moralo da odgovori obojici žalilaca u okviru ograničenja broja reči koje je utvrđeno za podnesak

²³ *Id.*, par. 7; v. takođe *id.*, par. 5.

²⁴ *Id.*, par. 12.

²⁵ *Id.*, par. 14-15.

²⁶ *Id.*, par. 14.

²⁷ *Id.*, par. 13.

²⁸ *Id.*, par. 16.

²⁹ *Id.*, par. 17; v. takođe *id.*, par. 8; Odluka po zahtevima odbrane za prekoračenje ograničenja broja reči, 8. septembar 2009. (dalje u tekstu: Odluka o ograničenju brijā reči), str. 5.

respondenta.³¹ Pored toga, tužilaštvo tvrdi da inkorporisanje argumenta pukim pozivanjem na tvrdnju kožalioca ne zadovoljava standarde žalbe koji iziskuju da žalilac identifikuje navodnu pravnu grešku, iznese argumente u prilog svojoj tvrdnji i objasni način na koji navodna greška obesnažuje prvostepenu presudu.³² Shodno tome, iako se slaže da Žalbena veće može dopustiti Pavkoviću da u interesu pravde dalje izmeni svoju Izmenjenu najavu žalbe, tužilaštvo tvrdi da bi Pavkoviću trebalo naložiti da (i) dostavi novu izmenjenu Najavu žalbe koja uključuje novu žalbenu osnovu sa referencama na konkretne zaključke Pretresnog vijeća koje on osporava; i (ii) da se pridržava ograničenja broja reči i rokova za podnošenje žalbenog podneska koje je utvrdilo Žalbena veće.³³

B. Analiza

15. Žalbena veće podseća da žalilac koji traži izmenu žalbenih osnova sadržanih u najavi žalbe snosi obavezu da pokaže da svaka predložena izmena ispunjava uslov "valjanog razloga" iz pravila 108 Pravilnika.³⁴ Kada je reč o Pavkovićevoj tvrdnji da je tražena izmena rezultat tekućih diskusija između njega i njegovih branilaca, kao i analize najava žalbi ostalih žalilaca,³⁵ Žalbena vijeće ponovo naglašava da dalja analiza preduzeta tokom vremena, sama po sebi, ne predstavlja valjan razlog za izmenu budući da bi to efektivno dovelo do toga da se žalioocu omogući da po svom nađenju ponovo otpočinje žalbeni postupak.³⁶ Pored toga, žaliočevi branioci su ti koji su prvenstveno odgovorni za identifikovanje potencijalnih pravnih grešaka u prvostepenoj presudi.³⁷ Ti faktori jednako važe i za postupke sa više žalilaca. Žalbena veće stoga konstatuje da Pavković nije pokazao valjan razlog za to što u Najavu žalbe nije uključio tvrdnje o greškama navedene u sedmoj osnovi Ojdanićeve izmenjene najave žalbe.

16. Međutim, Žalbena veće napominje da je, u određenim izuzetnim okolnostima, dopuštalo izmene čak i u odsustvu iznošenja valjanog razloga.³⁸ U tom pogledu, Veće primećuje da argumenti izneti po sedmoj žalbenoj osnovi Ojdanićeve izmenjene najave žalbe za koje

³⁰ Odgovor, par 3.

³¹ *Ibid.*

³² *Id.*, par. 3, gde se upućuje na *Tužilac protiv Mileta Mrkšića i Veselina Šljivančanina*, predmet br. IT-95-13/1-A, Drugostepena presuda, 5. maj 2009. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Mrkšić i Šljivančanin*), par. 11.

³³ Odgovor, par. 1, 2, gde se upućuje na Odluku o prekoračenju ograničenju broja reči, str. 5 i Odluku o produženju roka, str. 5.

³⁴ V. par. 6, *supra*.

³⁵ Zahtev, par. 12.

³⁶ Odluka u predmetu *Ojdanić* od 2. septembra 2009., par. 15 i reference.

³⁷ *Ibid.*

Pavković traži da ih usvoji, u opštem smislu navode da je Pretresno veće pogrešno proširilo definiciju zločina protiv čovečnosti u vezi sa (i) traženom *mens rea* za zločine protiv čovečnosti, i (ii) pojedincem čije bi znanje o kontekstu prestupa bilo dovoljno za pripisivanje krivične odgovornosti za zločine protiv čovečnosti počiniocu.³⁹ Žalbeno veće podseća da je Pavkoviću izrečena osuđujuća presuda za krivična dela deportacije, druga nehumana dela (prisilno premeštanje), ubistva i progone kao zločin protiv čovečnosti po članu 5 Statuta.⁴⁰ Shodno tome, i ne izjašnjavajući se o meritumu žalbe, Žalbeno veće konstatuje da je dopuštenje Pavkoviću da izmeni svoju Izmenjenu najavu žalbe kako bi se priključio meritumu Ojdanićeve sedme žalbene osnove od suštinskog značaja za uspeh njegove žalbe i da bi njeno odbijanje dovelo do neostvarenja pravde. Žalbeno veće dalje konstatuje da je do propusta da se ranije iznesu pomenuti argumenti došlo usled nepažnje Pavkovićevog branioca.

17. Ipak, Žalbeno veće podseća da, na osnovu Uputstva o formalnim uslovima za ulaganje žalbi na Presudu,⁴¹ u najavi žalbe treba jasno precizirati za svaku žalbenu osnovu osporavane zaključke u prvostepenoj presudi, navodeći reference na stranicu i broj paragrafa.⁴² Isto tako, u žalbenom podnesku treba izneti argumente u prilog svakom od žalbenih osnova najavljenih u najavi žalbe, uključujući precizne reference na svaki relevantan dokazni predmet, stranicu transkripta, odluku ili broj paragrafa u presudi.⁴³ Žalbeno veće dalje podseća da je ustaljena praksa na ovom Međunarodnom sudu da strana koja navodi pravnu grešku mora, pored identifikovanja navodne greške i iznošenja argumenata u prilog svojoj tvrdnji, objasniti kako dotična greška obesnažuje odluku.⁴⁴ Najzad, ukoliko se Žalbeno veće slaže sa tim navodom i utvrdi da je pretresno veće primenilo pogrešan pravni standard, "Žalbeno veće može formulisati ispravan pravni standard i u skladu s tim preispitati relevantne zaključke Pretresnog veća" primenjujući ispravan pravni standard na dokaze sadržane u sudskom spisu i utvrđujući da li se i samo van razumne uverilo u dotični činjenični zaključak.⁴⁵ Stoga, strana koja navodi pravnu grešku takođe ima obavezu da precizno navede kako bi ispravljanje te greške uticalo na relevantne zaključke na kojima se zasniva zaključak o krivici.

³⁸ V. par. 8, *supra*.

³⁹ Ojdanićeva izmenjena najava žalbe, par. 157-163.

⁴⁰ Prvostepena presuda, tom III, par. 788, 790. V. takođe Prvostepena presuda, tom I, par. 6.

⁴¹ Uputstvo o formalnim uslovima za podnošenje žalbi na Presudu (IT/201), 7. mart 2002. (dalje u tekstu: Uputstvo).

⁴² Uputstvo, par. 1.

⁴³ Uputstvo, par. 4.

⁴⁴ Drugostepena presuda u predmetu *Mrkšić i Šljivančanin*, par. 11.

⁴⁵ *Ferdinand Nahimana i drugi protiv tužioca*, predmet br. ICTR-99-52-A, Presuda, 28. novembar 2007., par. 13.

18. U svjetlu tih kriterijuma, strana u postupku ne može ispuniti svoju obavezu ulaganja žalbe pukim upućivanjem na argumente druge strane. Pored toga, dopuštenje za to upućivanje bi navelo na pogrešan zaključak da su u postupcima sa više žalilaca strane u postupku oslobođene svojih obaveza da se pridržavaju Pravilnika i relevantnih Uputstava. Žalbeno veće je takođe zabrinuto zbog mogućnosti da dopuštanjem takvog uopštenog upućivanja efektivno ne dopusti Pavkoviću da zaobiđe ograničenje broja reči utvrđeno za njegov žalbeni podnesak. Stoga, iako je svesno toga da u okolnostima ovog predmeta možda neće biti neophodno da Pavković u svojoj najavi žalbe a posle toga u Žalbenom podnesku ponovi sve Ojdanićeve pravne argumente čije usvajanje traži, Žalbeno veće naglašava da se Pavković, kako bi ispunio svoju obavezu u žalbenom postupku, mora pridržavati gorepomenutih uslova.

IV. DISPOZITIV

19. Iz gorenavedenih razloga, Žalbeno veće **ODOBRAVA** Zahtev i **NALAŽE** Pavkoviću da: (i) dostavi svoj žalbeni podnesak najkasnije do 23. septembra 2009. u skladu s Odlukom o ograničenju broja reči i Odlukom o produženju roka; (ii) da dostavi novoizmenjenu Najavu žalbe najkasnije do 30. septembra 2009. u skladu s gorenavedenim kriterijumima; (i) dostavi, u potpunosti se pridržavajući ograničenja broja reči utvrđenog u Odluci o ograničenju broja reči, izmenjeni žalbeni podnesak do istog datuma, jasno identifikujući promene koje moraju biti ograničene isključivo na inkorporisanje nove žalbene osnove.

Sastavljeno na engleskom i francuskom jeziku, pri čemu je engleski tekst merodavana.

/potpis na originalu/
sudija Liu Daqun, predsedavajući

Dana 22. septembra 2009.
U Haagu,
Nizozemska

[pečat Međunarodnog suda]