

**UJEDINJENE
NACIJE**



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

Predmet br. IT-05-88-T
Datum: 1. juli 2008.
Original: engleski

PRED PRETRESNIM VIJEĆEM II

U sastavu: sudija Carmel Agius, predsjedavajući
sudija O-Gon Kwon
sudija Kimberly Prost
sudija Ole Bjørn Støle, rezervni sudija

Sekretar: g. Hans Holthuis

Odluka od: 1. jula 2008.

TUŽILAC
protiv
VUJADINA POPOVIĆA
LJUBIŠE BEARE
DRAGE NIKOLIĆA
LJUBOMIRA BOROVČANINA
RADIVOJA MILETIĆA
MILANA GVERE
VINKA PANDUREVIĆA

JAVNO

**ODLUKA O PRIHVATLJIVOSTI IZVJEŠTAJA VJEŠTAKA I PREDLOŽENOG
SVJEDOČENJA VJEŠTAKA PROFESORA SCHABASA**

Tužilaštvo:

g. Peter McCloskey

Branioци optuženih:

g. Zoran Živanović i gđa Mira Tapušević za Vujadina Popovića
g. John Ostojić i g. Predrag Nikolić za Ljubišu Bearu
gđa Jelena Nikolić i g. Stéphane Bourgon za Dragu Nikolića
g. Aleksandar Lazarević i g. Christopher Gosnell za Ljubomira Borovčanina
gđa Natacha Fauveau Ivanović i g. Nenad Petrušić za Radivoja Miletića
g. Dragan Krgović i g. David Josse za Milana Gveru
g. Peter Haynes i g. Đorđe Sarapa za Vinka Pandurevića

Prijevod

OVO PRETRESNO VIJEĆE Međunarodnog suda za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine (dalje u tekstu: Međunarodni sud) rješava po "Obavještenju na osnovu pravila 94*bis* u vezi s izvještajima nevojnog vještaka i izvještajima dva vojna vještaka odbrane, kao i Prigovoru na izvještaj i svjedočenje svjedoka Schabasa", koje je tužilaštvo podnijelo 19. maja 2008. (dalje u tekstu: obavještenje), i ovim donosi svoju odluku u vezi s tim.

I. PODNESCI STRANA U POSTUPKU

1. Dana 1. maja 2008. Popović, Beara, Nikolić, Borovčanin i Pandurević (dalje u tekstu: udružena odbrana) podnijeli su "Zajedničko obavještenje o objelodanjivanju izvještaja vještaka na osnovu pravila 94*bis* – vještaka za istoriju prava" (dalje u tekstu: zajedničko obavještenje odbrane), u kojem je udružena odbrana objelodanila izvještaj vještaka, profesora Schabasa (dalje u tekstu: Izvještaj) i zatražila od Pretresnog vijeća "da tužilaštvo obavijesti o objelodanjivanju".¹

2. Dana 19. maja 2008. tužilaštvo je podnijelo Obavještenje, u kojem od Pretresnog vijeća traži da ne prihvati Izvještaj i predloženo svjedočenje profesora Schabasa, osporavajući relevantnost sadržaja Izvještaja i predloženog svjedočenja.² Ono tvrdi da se izvještaj "bavi isključivo pravnim pitanjima"³ koja Pretresnom vijeću ne bi pomogla s informacijama koje izlaze izvan stručnosti i znanja sudija, i koja bi "uzurpirala osnovnu funkciju [Pretresnog vijeća] da tumači i primjenjuje relevantno pravo".⁴ Ono dalje tvrdi da je svrha prijedloga udružene odbrane da pozove profesora Schabasa da "prihvati pravnu analizu jednog od krivičnih djela za koje se optuženi terete koja odbrani više odgovara" putem "istorijskog prikaza pojma genocida".⁵

3. U "Zajedničkom odgovoru odbrane na Obavještenje tužilaštva na osnovu pravila 94*bis* u vezi s izvještajima nevojnih vještaka odbrane" (dalje u tekstu: Odgovor), podnijetom 2. juna 2008., udružena odbrana tvrdi da profesor Schabas ispunjava kriterijum za definiciju vještaka koju je ranije donijelo Pretresno vijeće⁶ i da je Izvještaj relevantan s obzirom da ima dokaznu vrijednost za pitanje genocida.⁷ Izvještajem se posebno odgovara na "krajnju nuždu" da se objasni Konvencija o genocidu s obzirom da

¹ Zajedničko obavještenje odbrane o objelodanjivanju, par. 5. Udružena odbrana je Izvještaj profesora Schabasa priložila u dodatku tom obavještenju.

² Obavještenje, par. 4, 9.

³ *Ibid.*, par. 4.

⁴ *Ibid.*, par. 7.

⁵ *Ibid.*

⁶ Odgovor, par. 4 (gdje se citira *Tužilac protiv Popovića i drugih*, predmet br. IT-05-88-T, Odluka po Obavijesti odbrane na osnovu pravila 94*bis* u vezi s izvještajem vještaka Richarda Butlera, 19. septembar 2007., par. 23).

⁷ *Ibid.*, par. 6-7. Udružena odbrana se referiše na *Tužilac protiv Galića*, predmet br. IT-98-29-T, Odluka o izjavama sudskih vještaka koje je podnijela odbrana, 27. januar 2003., str. 3, gdje je Pretresno vijeće zaključilo da se izjava sudskog vještaka, da bi predstavljala relevantan dokaz koji ima dokaznu vrijednost u smislu pravila 98(C), mora odnositi na neko sporno pitanje na suđenju.

Prijevod

je njeno tumačenje bilo nekonzistentno, što je dovelo do konflikata i nesigurnosti u vezi sa zločinom genocida u nacionalnim i međunarodnim pravnim sistemima, uključujući i međunarodne krivične sudove i Međunarodni sud pravde.⁸ Udružena odbrana takođe tvrdi da se analiza te pogrešne interpretacije Konvencije o genocidu proteže izvan "prava Međunarodnog suda i međunarodnog krivičnog prava uopšte"⁹ i da se, prema principu *jura novit curia*, od sudija u ovom predmetu ne očekuje ili ne podrazumijeva da poznaju to pravo.¹⁰ Stoga, s obzirom na to da se Izvještaj "ne bavi ni činjenicama ovog predmeta, *niti* će [...] njime pokušati da se primijeni ikakva interpretacija zakona *per se* na činjenice u ovom predmetu",¹¹ udružena odbrana traži njegovo prihvatanje.¹²

4. Dana 9. juna 2008. tužilaštvo je podnijelo "Repliku na Zajednički odgovor odbrane na Obavještenje tužilaštva na osnovu pravila 94*bis* u vezi s prigovorom na Schabasov izvještaj i svjedočenje" (dalje u tekstu: Replika), u kojoj tvrdi da udružena odbrana ranije nije osporavala jurisprudenciju Međunarodnog suda o genocidu, nego "samo primjenu prava na konkretne činjenice".¹³ Tužilaštvo tvrdi da ne postoji krajnja nužda da se pojasne ključni elementi genocida, budući da je to pitanje "na Međunarodnom sudu već dobro riješeno".¹⁴ Ono tvrdi da se "udružena odbrana jednostavno ne slaže s pravnom situacijom na Međunarodnom sudu, pa je u prof. Schabasu pronašla eksponenta teorije koja joj više odgovara".¹⁵

5. Tužilaštvo takođe tvrdi da, iako su postojale situacije u kojima je bilo dopušteno svjedočenje pravnih vještaka, ti svjedoci nisu predlagali "potpuno odbijanje sudske prakse Međunarodnog suda"¹⁶ i izričito su naglasili da ne "pokušavaju da ubijede Vijeće da bi pravna definicija genocida trebala biti proširena ili ublažena".¹⁷ Pored toga, tužilaštvo tvrdi da usporedba, koju navodi udružena odbrana,

⁸ *Ibid.*, par. 8-10. Udružena odbrana koristi predmet MSP-a *Primjena Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju genocida* (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore) od 26. februara 2007. kao primjer zbrke u međunarodnom pravu, te tvrdi da je MSP očigledno ustvrdio da postojanje državne politike predstavlja ključni element genocida. (Odgovor, par. 10).

⁹ *Ibid.*, par. 11.

¹⁰ *Ibid.*, par. 11-13.

¹¹ *Ibid.*, par. 14.

¹² *Ibid.*, par. 15-16. Udružena odbrana takođe upućuje na situacije u kojima su izvještaji i svjedočenje dva pravna vještaka bili prihvatljivi u predmetu *Tužilac protiv Mucića i drugih*, predmet br. IT-96-21, Nalog po Zahtjevu tužilaštva da mu se odobri pozivanje dodatnih svjedoka vještaka, 13. novembar 1997., str. 2, i *Tužilac protiv Miloševića*, predmet br. IT-02-54, Odluka o podnošenju izjava vještaka na osnovu pravila 94*bis* od strane optužbe, 17. decembar 2003., par. 2.

¹³ Replika, par. 2. Navodeći konkretne reference na pretpretresne podneske trojice optuženih, tužilaštvo tvrdi da sam pojam genocida nije bio predmet spora u ovom predmetu i da su neki optuženi izjavili da ne "osporavaju pravo primjenjivo na genocid u skladu sa zaključcima Žalbenog vijeća." *Ibid.* (gdje se citira "Pretpretresni podnesak Drage Nikolića na osnovu pravila 65*ter*(F)", 12. jul 2006., par. 51).

¹⁴ *Ibid.*, par. 4.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*, par. 6.

¹⁷ *Ibid.*, par. 7.

Prijevod

profesora Schabasa s vještakom za strano pravo izvan stručnosti Suda nije prikladna, budući da bi on svjedočio "o uspostavljenoj jurisprudenciji Međunarodnog suda o pitanju genocida".¹⁸

II. DISKUSIJA

6. Pravilo 94*bis* je opće pravilo koje se odnosi na vještake,¹⁹ ali ono ne daje konkretne upute o prihvatljivosti svjedočenja koje su dali vještaci ili kriterijume za prihvatanje njihovih izvještaja.²⁰ Jurisprudencijom Međunarodnog suda određeni su sljedeći uslovi za prihvatljivost iskaza, odnosno izvještaja vještaka: "(1) da je dotični svjedok klasifikovan kao vještak; (2) da predmetne izjave ili izvještaji zadovoljavaju barem minimalne standarde pouzdanosti; (3) da su predmetne izjave ili izvještaji relevantni i da imaju dokaznu vrijednost; i (4) da je sadržaj predmetnih izjava ili izvještaja u okviru priznatog stručnog znanja svjedoka vještaka."²¹

7. Shodno tome, opšta pravila za prihvatljivost navedena u pravilima 89(C) i (D) primjenjuju se i na vještake. Na osnovu pravila 89(C), "Vijeće može prihvatiti bilo koji relevantan dokaz za koji smatra da ima dokaznu vrijednost". To pravilo je tumačeno tako da se Pretresnom vijeću omogućuje da odredi "da li dotični svjedok posjeduje dovoljnu stručnost u relevantnoj oblasti tako da njegovo mišljenje može pomoći Pretresnom vijeću".²² Iako se čini da se Žalbeno vijeće Međunarodnog suda nije direktno bavilo tim pitanjem, Žalbeno vijeće MKSR-a je u predmetu *Nahimana* konstatovalo da Pretresno vijeće ima diskreciono pravo da odbije prihvatanje izvještaja vještaka ili svjedočenje svjedoka čija se stručnost odnosi samo na "pravna pitanja o kojima bi branioci mogli govoriti u svojim usmenim ili pismenim podnescima"²³ ili završnoj riječi.²⁴ Pretresno vijeće se slaže s tom pravnom tvrdnjom.

8. Pretresno vijeće je uvjeren da je profesor Schabas stručnjak u svojoj oblasti. Međutim, Vijeće smatra da pitanje o kojem se nudi njegovo stručno mišljenje u ovom predmetu spada direktno u nadležnost Pretresnog vijeća. Shodno tome, ni Izvještaj ni predloženo svjedočenje profesora Schabasa ne bi Pretresnom vijeću pojasnili konkretna pitanja tehničke prirode koja izlaze izvan stručnosti ili

¹⁸ *Ibid.*, par. 8.

¹⁹ Pravilo 94*bis* propisuje sljedeće: "(A) Potpuna izjava i/ili izvještaj svakog vještaka koga poziva strana u postupku objelodanjuje se u roku koji odredi pretresno vijeće ili pretpretresni sudija. (B) U roku od trideset dana od objelodanjivanja izjave i/ili izvještaja vještaka, [...] suprotna strana će dostaviti službenu obavijest o sljedećem: (i) da li prihvata izjavu i/ili izvještaj vještaka; ili (ii) da li vještaka želi unakrsno ispitati; i (iii) da li osporava kvalifikovanost svjedoka kao vještaka, ili relevantnost cijele izjave i/ili izvještaja ili nekog njihovog dijela, navodeći koje dijelove osporava."

²⁰ *Tužilac protiv Popovića i drugih*, predmet br. IT-05-88-AR73.2, Odluka po zajedničkoj Interlokutornoj žalbi odbrane u vezi sa statusom Richarda Butlera kao svjedoka vještaka, 30. januar 2008. (Odluka po interlokutornoj žalbi u predmetu *Popović*), par. 21; *Tužilac protiv Popovića i drugih*, predmet br. IT-05-88-T, Odluka po obavijesti odbrane na osnovu pravila 94*bis* u vezi s izvještajem vještaka Richarda Butlera, 19. septembar 2007. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu *Popović* u pretresnom postupku), par. 29; *Tužilac protiv Boškskog i Tarčulovskog*, predmet br. IT-04-82-T, Odluka po Zahtjevu da se izostavi predloženo svjedočenje vještaka Bezručenka i njegov izvještaj, 17. maj 2007., par. 8.

²¹ Odluka po interlokutornoj žalbi u predmetu *Popović*, par. 21.

²² Odluka u predmetu *Popović* u pretresnom postupku, par. 26.

²³ *Tužilac protiv Nahimane i drugih*, predmet br. ICTR-99-52-A, Presuda po žalbi, 28. novembar 2007., par. 293.

Prijevod

znanja Pretresnog vijeća. Svjedočenje vještaka o pravnoj analizi zločina genocida je nepotrebno i Pretresnom vijeću ne bi bilo od koristi. Međutim, ovaj zaključak ne dovodi u pitanje eventualnu upotrebu Izvještaja tokom iznošenja argumenata ili u završnim riječima. Udružena odbrana može da uvrsti ili prihvati predloženu pravnu analizu kao dio usmenih ili pismenih argumenata.

III. DISPOZITIV

9. Zbog navedenih razloga, na osnovu pravila 89 i 94*bis*, Vijeće ovim zaključuje da udruženoj odbrani neće biti dopušteno da pozove profesora Schabasa da pristupi u svojstvu svjedoka vještaka, ni da izvede Izvještaj kao izvještaj vještaka.

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

/potpis na originalu/

Carmel Agius,
predsjedavajući

Dana 1. jula 2008.
U Haagu,
Nizozemska

[pečat Međunarodnog suda]

²⁴ *Ibid.*, par. 294.